Guidelines for Assessing Accommodation Requirements for Persons With Disabilities

Published by the Ministry of Citizenship.
Printed by the Queen's Printer for Ontario
Province of Ontario, Toronto, Canada

© 1989 Government of Ontario

ISBN 0 7729-5963-3
D2244 8/89 15M

Guidelines for Assessing Accommodation Requirements for Persons With Disabilities[1] Under the Ontario *Human Rights Code*, 1981, as Amended

[1] The terms "disability" and "person with a disability" are used throughout this document instead of "handicap" or "handicapped person." Although the term "handicap" is used in the *Code*, many people with disabilities prefer the term "disability".

90-03269/

PLEASE NOTE

These guidelines contain the Commission's interpretation of the provisions relating to accommodation and undue hardship in the Code. They are subject to interpretations of boards of inquiry and the courts and should be read in conjunction with those decisions and with the specific language of the Code.

Table of Contents

Introduction 1
- Purpose of the Guidelines 2
- Process of Developing the Guidelines 2
- Background 2
- Structure of the Guidelines 3

Standard for Accommodation 5

1. Requirement of Accommodation 5
2. Respecting the Dignity of Persons with Disabilities 5

Standards for Assessing Undue Hardship 7

3. Cost 8
   - (1) Standard 8
   - (2) Types of Financial Costs 9
   - (3) Altering the Nature or Affecting the Viability of the Enterprise 9

4. Health or Safety Risk 12
   - (1) Standard 12
   - (2) Factors Relevant to Health and Safety Risk 13
   - (3) Seriousness of Risk 15

Respecting the Dignity of Persons with Disabilities 16

5. Phasing In or Reserve Fund 16
6. Alternative Means 17

Demonstrating Undue Hardship 18

Appendix 20

INTRODUCTION

A. The Ontario *Human Rights Code*, 1981, (referred to as "the *Code*") states that it is public policy in Ontario to recognize the inherent dignity and worth of every person and to provide for equal rights and opportunities without discrimination. The provisions of the *Code* are aimed at creating a climate of understanding and mutual respect for the dignity and worth of each person so that each person feels a part of the community and feels able to contribute to the community.

B. It is the intention of the *Code* to guarantee to members of groups protected under the *Code* equal treatment in the provision of goods, services and facilities, occupancy of accommodation, contracts, employment, and membership in associations. They are also protected from discrimination which results from requirements, qualifications, or factors which may appear neutral but which have the effect of placing at a disadvantage members of those groups covered by the *Code*, i.e. those identified by their race, colour, creed, sex, age, handicap, etc.. For example, a requirement that a person must work on Saturdays can result in discrimination if he or she practices a religion which observes the Sabbath on Saturdays.

C. However, a reasonable requirement, qualification or factor may be used even if it is discriminatory as long as it can be shown that the needs of the group or individual affected by the requirement cannot be accommodated without undue hardship. The special needs of every group protected by the *Code* must be accommodated unless such accommodation would create undue hardship.

D. This is the first phase of guidelines on accommodation to be issued by the Commission, and these guidelines will deal only with the protected ground of "handicap". Subsequent guidelines will cover accommodation of the other groups protected under the *Code*.

E. The provisions of the *Human Rights Code* which deal with reasonable requirements, accommodation and undue hardship can be found in Appendix "A".

F. The *Code* requires accommodation from providers of services, goods, facilities and housing, employers, trade unions, trade or occupational associations, and self-governing professions. In these guidelines, the term "person [or enterprise] responsible for accommodation" will be used to refer to all of these entities, and it includes individuals,

partnerships, corporations, companies, joint ventures, and organizations. The term "person [or individual] with a disability" is used to refer to the individual for whom accommodation is to be made.

Purpose of the Guidelines

G. The purpose of these guidelines is to state the Commission's interpretation of what is meant by accommodation of the needs of persons with disabilities and what will constitute undue hardship in the context of disability complaints. It is hoped that the guidelines will help persons with disabilities, persons responsible for accommodation, and the general public to understand and apply the concepts of accommodation and undue hardship.

H. The Commission's goal is to promote a discrimination-free environment through the encouragement of voluntary compliance with the *Code* and these guidelines. Where complaints are filed, Commission staff will apply the guidelines in their investigations. In this context, and for purposes of board of inquiry and court proceedings, the terms " person with a disability" and "person responsible for accommodation" (and their equivalents described in paragraph F, on page 1) are intended to signify "complainant" and "respondent", respectively.

Process of Developing the Guidelines

I. These guidelines were developed through a process of extensive consultation and revision. More than 30 briefs were received from interested groups and individuals in response to advertisements which were placed in newspapers throughout Ontario and in response to letters which were sent to particular organizations. A committee of ten members, including a Commissioner, Commission staff, and an outside consultant, reviewed the submissions and several drafts of proposed guidelines, and then invited all groups which had submitted briefs to attend consultation meetings. Groups that were interested in attending received a copy of the draft guidelines, and meetings were held with those groups before the final version was adopted.

Background

J. It is recognized that many of the barriers to the equal participation of persons with disabilities in our society exist because of inadvertence or lack of awareness of special needs, and not because people have deliberately sought to discriminate against persons with a disability. The removal of these barriers has now become a responsibility to be shared by everyone. The *Code* requires these changes in order to give meaning to the rights to equality and freedom from discrimination guaranteed to disabled persons in Part I of the *Code*. Historically, persons with disabilities have borne virtually all of the costs, both financial and personal, of their special needs. Accommodation can be understood as a means of removing the barriers which prevent persons with disabilities from enjoying equality of opportunity in a way which is sensitive to their individual circumstances so that we all may benefit from their active participation in the community.

K. For persons with disabilities, the *Code* guarantees equal treatment if the person is capable of performing or fulfilling the essential duties that accompany the exercise of his or her rights. This requirement recognizes that, in some circumstances, the nature or degree of a person's disability may preclude him or her from being able to perform the essential duties. However, a person cannot be found incapable of performing those essential duties unless an effort has been made to accommodate his or her needs. Accommodation of a person's individual needs is required by the *Code* unless such accommodation

would cause undue hardship for the person (or organization or company) responsible for making it.

L. The first step in the accommodation is to determine what is "essential" and what is not. The person must be accommodated with respect to non-essential duties if necessary by having those duties re-assigned or by the person responsible for accommodation using an alternate method for having those duties fulfilled. Then, if the person cannot perform the essential duties, accommodation is to be explored that will enable the person to perform those essential duties.

M. Accommodation of needs includes, for example, making buildings and transportation accessible, making print information available in alternative formats such as tape, or braille, translating auditory information into visual or tactile modes for persons with a hearing impairment, adapting equipment or providing special devices or supports so that the person with a disability will be able to function independently, and altering the ways in which tasks are accomplished in order to allow for a person's disability. Generally, accommodation means people with disabilities will have choices about pursuing their individual goals and purposes in life, including the situations in which they work, live, travel, eat, shop, play, and are entertained.

N. The essence of accommodating people who have disabilities is individualization. That is, each person with a disability must be considered individually in order to determine what changes can be made to a situation, including the physical environment, to accommodate his or her needs. There is no formula for accommodation to alleviate the barriers which confront people with disabilities. Each person's needs are unique and must be considered afresh when a barrier is encountered. A technical solution may meet one person's requirements but not another's. It is also the case that many accommodations will benefit large numbers of persons with disabilities.

O. Those responsible for accommodation ought to consult with persons with disabilities to determine what they need and how it can best be provided. The voluntary assumption of responsibility for making accommodations and a willingness to explore creative solutions will go a long way towards accomplishing equality. Voluntary compliance also may avoid future complaints under the *Code*, including the time and expense involved in defending those complaints.

P. Where a person responsible for accommodation has adopted a plan for accommodation in good faith, and it is being phased in with an established and acceptable time frame, such a plan will be taken into account in the consideration of any complaints against that person. However, complaints will still be considered on an individual basis and there may be requirements of interim accommodation where it would not cause undue hardship (see page 16, paragraph C).

Structure of the Guidelines

Q. There are four parts to these guidelines. The first part sets out the scope of the requirement of accommodation. The second part describes the standards for undue hardship, which involve cost and health and safety requirements. This part includes a list of factors to be considered in interpreting the terms used in the cost standard, and the matters which are to be taken into account in assessing health and safety risk. The third part sets out requirements

for further action where application of the standards in part two has resulted in a potential finding of undue hardship. The final part deals with requirements relating to evidence and proof of undue hardship. The commentary which accompanies each part is lettered in a manner which corresponds to the sections.

STANDARDS FOR ACCOMMODATION

1. Requirement of Accommodation

THE NEEDS OF PERSONS WITH DISABILITIES MUST BE ACCOMMODATED IN A MANNER WHICH MOST RESPECTS THEIR DIGNITY, IF TO DO SO DOES NOT CREATE UNDUE HARDSHIP.

2. Respecting the Dignity of Persons with Disabilities

THE PHRASE "RESPECTS THEIR DIGNITY" MEANS TO ACT IN A MANNER WHICH RECOGNIZES THE PRIVACY, CONFIDENTIALITY, COMFORT, AUTONOMY, AND SELF-ESTEEM OF PERSONS WITH DISABILITIES, WHICH MAXIMIZES THEIR INTEGRATION AND WHICH PROMOTES THEIR FULL PARTICIPATION IN SOCIETY.

Commentary

A. The purpose of this part is to clarify that the scope of the obligation to accommodate encompasses the concept of dignity. Dignity includes consideration of the means as well as the goals of accommodation and participation. Accommodation is a matter of degree, rather than an all-or-nothing proposition. Different ways of accommodating the needs of persons with a disability can be drawn along a continuum from those means which are most respectful of privacy, autonomy, integration and other human values, to those which are least respectful of those values. Perhaps the most common example of an accommodation which demonstrates little respect for the dignity of a person with a disability is a wheelchair entrance over the loading dock or through the garbage room.

B. There is also a continuum with respect to how the accommodation may be accomplished. At one end of this continuum would be full accommodation (i.e., that which would most respect the person's dignity) that could be done immediately. Next would be phased-in full accommodation, followed by full accommodation accomplished through a reserve fund. Alternative accommodation (i.e., that which would be less respectful of the person's dignity) that could be accomplished immediately would be next on the continuum, followed by phased-in and reserve fund alternative accommodations, respectively. Interim accommodation which is most respectful of dignity could be placed anywhere on the continuum in addition to alternatives to immediate, full accommodation. The concepts of phasing-in, reserve fund, and alternatives are described more fully in Sections 5 and 6.

C. It is well established in human rights law that equality may sometimes require unequal or different treatment. In some circumstances, the best way to ensure the dignity of persons with disabilities may be to provide separate or specialized services. However, the guidelines require generally that employment, housing, services and facilities be built or adapted to accommodate individuals with disabilities in the conventional system. Segregated treatment in the provision of services, employment, or housing is an example of an attempt to accommodate individual needs which may not be acceptable unless integrated treatment would pose undue hardship as described in the following pages.

STANDARDS FOR ASSESSING UNDUE HARDSHIP

A. The *Code* prescribes three factors which are to be considered in assessing whether a requested accommodation would cause undue hardship. These are cost, outside sources of funding, if any, and health and safety requirements, if any. In the following discussion, outside sources of funding are incorporated as part of the cost standard.

B. The person responsible for accommodation will want to know whose needs must be accommodated in order to determine the extent of its obligation. The cost standard states that it is the needs of the individual person with a disability and/or the group of which that person is a member. This recognizes that there are two types of situations in which the requirement to accommodate may arise. One situation is where a person with a disability is a member of a group against which discrimination is alleged and that person requests an accommodation which would also accommodate the needs of the whole group (section 10(2) of the *Code*). The other situation is where an individual requires accommodation for his or her own needs (section 16(1a) of the *Code*). In instances where accommodation of the needs of the group would cause undue hardship, but the needs of an individual with a disability could still be accommodated without undue hardship, the individual accommodation must be made.

C. The standard requires that the current abilities of a person with a disability and the situation's current risks are to be taken into account, rather than abilities or risks which may arise in the future. Where the person has a condition which may cause deterioration of ability over time, the unpredictable nature and extent of future disability cannot be used as a basis for assessing needs in the present. For example, a person who has multiple sclerosis may experience increased fatigue as a symptom of his or her condition, but it will not be possible to predict with accuracy when, for how long, or in what ways the fatigue will affect a person. Or a person may not have that symptom at all, but may show other effects of the illness. These unpredictable future possibilities cannot be used to assess needs for accommodation in the present.

D. The *Code* and the guidelines notably exclude other factors from consideration by specifically designating cost and health or safety factors as determinants of undue hardship. For example, there is no provision for "business inconvenience" or "undue interference" with the enterprise responsible for accommodation in determining undue hardship. The term "business inconvenience" was removed from the *Code* during the legislative debates on amendments to the *Code*. If there are demonstrable

costs attributable to decreased productivity, efficiency or effectiveness, they can be taken into account in assessing undue hardship under the cost standard, providing that they are quantifiable and demonstrably related to the proposed accommodation.

E. Another element which cannot be considered in assessing undue hardship is customer preference, or other third party preferences. It is well established in human rights case law that third party preferences do not constitute a justification for discriminatory acts, and the same rule applies here.

F. A term of a collective agreement or other contractual arrangement cannot act as a bar to providing the kinds of accommodation an employee with a disability might require. It has been held in previous legal cases that the terms of a collective agreement cannot be used to justify discrimination which is prohibited by the *Human Rights Code*. It is a joint responsibility of the employer and the union to work out a solution with respect to any accommodation involving a conflict with the collective agreement, but if a solution cannot be reached, the employer must make the accommodation in spite of the agreement. If the union takes the position that the collective agreement prevails, and attempts to thwart efforts to accommodate the employee, then the union may be added as a respondent to a complaint filed with the Commission.

G. These standards reflect the expectation that significant changes will be required in employment situations (including collective agreements), transportation systems, buildings (except private residences), rental accommodation, services, restaurants, shopping centres, stores, and other places and activities from which persons with a disability are currently excluded by barriers to equal participation. The *Code* requires these changes in order to give meaning to the rights to equality and freedom from discrimination guaranteed to persons with disabilities in Part 1 of the *Code*.

3. Cost

(1) Standard

UNDUE HARDSHIP WILL BE SHOWN TO EXIST IF THE FINANCIAL COSTS THAT ARE DEMONSTRABLY ATTRIBUTABLE TO THE ACCOMMODATION OF THE NEEDS OF THE INDIVIDUAL WITH A DISABILITY, AND/OR THE GROUP OF WHICH THE PERSON WITH A DISABILITY IS A MEMBER, WOULD ALTER THE ESSENTIAL NATURE OR WOULD SUBSTANTIALLY AFFECT THE VIABILITY OF THE ENTERPRISE RESPONSIBLE FOR ACCOMMODATION.

Commentary

A. Costs will amount to undue hardship if they are:
1. quantifiable;
2. shown to be related to the accommodation; and
3. (a) so substantial that they would alter the essential nature of the enterprise, or
   (b) so significant that they would substantially affect the viability of the enterprise.

B. There are circumstances under which the undue hardship provisions of the *Code* (sections 10, 16 and 23) could require a person responsible for accommodation to undertake significant expenditures to accommodate persons with disabilities. This applies whether one person would benefit from the accommodation, or large numbers of people would benefit. The test of altering the essential nature of the enterprise or substantially affecting its viability will apply whether the benefit is to an individual or to a group. Paragraph B on page 7 offers a further explanation of the situations in which individual and group needs are to be accommodated.

C. The types of costs which will be taken into account in determining the effect on the person responsible for accommodation are listed below, in subsection (2), and will be discussed further there. The elements to be considered in applying the second part of the requirement, i.e., whether the costs would alter the essential nature or substantially affect the viability of the enterprise, are listed below in subsection (3), and will be discussed further there.

(2) Types of Financial Costs

FINANCIAL COSTS OF THE ACCOMMODATION INCLUDE:
(A) CAPITAL AND OPERATING COSTS;
(B) THE COST OF ADDITIONAL STAFF TIME, BEYOND WHAT CAN BE ACCOMPLISHED THROUGH RESTRUCTURING EXISTING RESOURCES AND JOB DESCRIPTIONS, IN ORDER TO PROVIDE APPROPRIATE ASSISTANCE TO THE PERSON WITH A DISABILITY; AND
(C) ANY OTHER QUANTIFIABLE AND DEMONSTRABLY RELATED COSTS.

Commentary

D. All projected costs which can be quantified and shown to be related to the proposed accommodation will be taken into account. However, mere speculation, for example, about monetary losses which may follow the accommodation of the person with a disability will not generally be persuasive.

E. Where substantial capital expenditures are anticipated, for example, in making physical alterations to a building, work site, vehicle or equipment, it is advisable for the person responsible for accommodation to obtain a proposal and estimate from experts in barrier-free design and construction. This is one step that might be followed by the Commission when investigating a complaint.

F. Creative design solutions can often avoid expensive capital outlays. This may involve very specifically tailoring the design to the individual's functional capabilities rather than installing a device or feature which may not even be appropriate. Where undue hardship is claimed, cost estimates will be carefully examined to ensure that they are not excessive in relation to the stated objective, and to determine whether a less expensive alternative exists which could accomplish the accommodation while still fully respecting the dignity of the person with a disability.

G. Increased insurance costs or sickness benefits would be included as operating costs where they were quantified (i.e., actual higher rates, not hypothetical) and shown not to be contrary to the principles enunciated in the *Code* with respect to insurance coverage. Increased liability insurance costs are unlikely to arise, but where the increased liability is quantifiable and provable, and where efforts to obtain other forms of coverage have been unsuccessful, it can be included.

H. Examples of costs of additional staff time (paragraph (2)(b) above) might be the cost of an assistant or a personal attendant to assist the person with a disability to do his or her job or to use the service or facility being provided.

(3) Altering the Nature or Affecting the Viability of the Enterprise

FOR THE PURPOSES OF DETERMINING WHETHER A FINANCIAL COST WOULD ALTER THE ESSENTIAL NATURE OR SUBSTANTIALLY AFFECT THE VIABILITY OF THE ENTERPRISE, CONSIDERATION WILL BE GIVEN TO:
(A) THE ABILITY OF THE PERSON RESPONSIBLE FOR ACCOMMODATION TO RECOVER THE COSTS OF

ACCOMMODATION IN THE NORMAL COURSE OF BUSINESS;

(B) THE AVAILABILITY OF ANY GRANTS, SUBSIDIES OR LOANS FROM THE FEDERAL, PROVINCIAL OR MUNICIPAL GOVERNMENT OR FROM NON-GOVERNMENT SOURCES WHICH COULD OFFSET THE COSTS OF ACCOMMODATION;

(C) THE ABILITY OF THE PERSON RESPONSIBLE FOR ACCOMMODATION TO DISTRIBUTE THE COSTS OF ACCOMMODATION THROUGHOUT THE WHOLE OPERATION;

(D) THE ABILITY OF THE PERSON RESPONSIBLE FOR ACCOMMODATION TO AMORTIZE OR DEPRECIATE CAPITAL COSTS ASSOCIATED WITH THE ACCOMMODATION ACCORDING TO GENERALLY ACCEPTED ACCOUNTING PRINCIPLES;

(E) THE ABILITY OF THE PERSON RESPONSIBLE FOR ACCOMMODATION TO DEDUCT FROM THE COSTS OF ACCOMMODATION ANY SAVINGS THAT MAY BE AVAILABLE AS A RESULT OF THE ACCOMMODATION, INCLUDING:

(I) TAX DEDUCTIONS AND OTHER GOVERNMENT BENEFITS;

(II) AN IMPROVEMENT IN PRODUCTIVITY, EFFICIENCY OR EFFECTIVENESS;

(III) ANY INCREASE IN THE RESALE VALUE OF PROPERTY, WHERE IT IS REASONABLY FORESEEABLE THAT THE PROPERTY MIGHT BE SOLD;

(IV) ANY INCREASE IN CLIENTELE, POTENTIAL LABOUR POOL, OR TENANTS; AND

(F) THE AVAILABILITY OF THE WORKERS' COMPENSATION BOARD'S "SECOND INJURY AND ENHANCEMENT FUND".

Commentary

I. It is expected that the person responsible for accommodation would take steps to recover the costs of accommodation through reasonable changes to its business practices or by availing itself of grants or subsidies which would offset the expense of making an accommodation. If the person responsible for accommodation believes that such measures will not be effective in avoiding undue hardship, it will have to demonstrate that such steps to recover costs are inadequate in the circumstances, or impossible, or will not yield the needed resources. In other words, the person responsible for accommodation would be required to establish that the costs which remain after steps are taken to recover costs will alter the essential nature or substantially affect the viability of the enterprise.

J. The Office for Disabled Persons will be able to provide information about available grants and subsidies and how to make application for such assistance with accommodation.

K. It is also required that costs of accommodation be distributed as widely as possible within the enterprise responsible for accommodation so that no single department, employee, or subsidiary of a large enterprise is burdened with the cost of an accommodation. Subparagraph 3(c), above, establishes that the appropriate basis for evaluating the effect of the cost is the company as a whole, not the branch or unit in which the person with a disability works or to which the person has made application.

L. In the case of government, the term "whole operation" in clause 3(3)(c) refers to the programs and services offered or funded by the government. For example, there may be accommodations which require substantial expenditure and if implemented immediately would alter the essential nature or substantially affect the viability of government programs in total or in part. In such instances, it may be necessary to implement the required accommodation incrementally (see page 16, Section 5).

M. In most cases it is unlikely that the test for undue hardship will be met solely by demonstrating that the program, ministry or agency responsible for providing the accommodation does not have adequate funds to provide it.

N. Spreading the financing of accommodation over time could be accomplished through taking out loans, issuing shares or bonds, or other methods. Amortization or depreciation is another means of spreading cost that a person responsible for accommodation will be expected to use to reduce the financial burden, where possible.

O. Tax deductions or other government benefits flowing from the accommodation will also be taken into account as offsetting the cost of accommodation. The person responsible for accommodation is expected to consider whether accommodation of the needs of a person with a disability may improve productivity, efficiency or effectiveness, expand the business, or improve the value of the business or property. For example, an accommodation which affects a significant number of people with disabilities, such as wheelchair access, could open up a new market for a storekeeper or provider of a service.

P. Finally, the effects of the second injury and enhancement fund of the Workers' Compensation Board must be considered. In the event of an injury to a worker, where that injury is caused by the worker's disability, a claim may be made against this fund even if the employer did not have knowledge of the employee's pre-existing condition. The workers' compensation rates for the employer will not be increased as a result of making claims on the fund. Since 90% of employees in the province of Ontario are under the protection of the Board, and the fund is available to most employers covered, there will be few instances where increased liability insurance premiums for risk of injury to a person due to a pre-existing condition or disability will be a factor in creating undue hardship.

Q. After all of these costs, benefits, deductions, and other factors have been considered, the next step is to determine whether the remaining cost will alter the essential nature of the enterprise responsible for making the accommodation or substantially affect its viability. The person responsible for accommodation would need to show how it would be altered or its viability affected. It will not be acceptable for the person responsible for accommodation to merely state, without evidence to support the statement, that the company operates on low margins and would go out of business if required to undertake the required accommodation.

R. Larger enterprises and government may be in a better position to set an example or provide leadership in accommodating persons with disabilities. Accommodations will likely be more easily absorbed by larger enterprises. According to 1988 statistics, fewer than 5% of businesses in Ontario employ more than 100 people, but they account for 65% of all paid employment in the province. Thus, a few large employers have the opportunities and the means to provide employment for greater numbers of persons with disabilities by accommodating their needs.

S. A topic which has generated considerable controversy is the accessibility of heritage buildings. A general exemption from accessibility requirements for heritage properties is not included in the guidelines because it would result in very broad exclusions as more and more buildings gain protection because of their heritage status. In a situation involving a

heritage property, it is recognized that the cost of making the proposed accommodation may be increased by the necessity to preserve the defining historic design features. However, aesthetic features in and of themselves are not to be included in the assessment.

T. The test of altering the essential nature or substantially affecting the viability of the enterprise allows the preservation of the defining features of a heritage property to be taken into account as a justifiable factor in assessing undue hardship.

4. Health or Safety Risk

(1) Standard

UNDUE HARDSHIP WILL BE SHOWN TO EXIST WHERE A PERSON RESPONSIBLE FOR ACCOMMODATION IS SUBJECT TO OR HAS ESTABLISHED A BONA FIDE HEALTH OR SAFETY REQUIREMENT AND THE PERSON HAS ATTEMPTED TO MAXIMIZE THE HEALTH AND SAFETY PROTECTION THROUGH ALTERNATE MEANS WHICH ARE CONSISTENT WITH THE ACCOMMODATION REQUIRED, BUT THE DEGREE OF RISK WHICH REMAINS AFTER THE ACCOMMODATION HAS BEEN MADE OUTWEIGHS THE BENEFITS OF ENHANCING EQUALITY FOR DISABLED PERSONS.

THE HEALTH OR SAFETY REQUIREMENT MAY BE INFORMAL OR IT MAY BE A REQUIREMENT ESTABLISHED BY LAW.

Commentary

A. The guidelines cover the situation where the proposed accommodation creates a potential conflict with a health or safety requirement. This requirement may be one which is contained in a law or regulation, or it may be a rule, practice or procedure which the person responsible for accommodation has established on its own or in conjunction with other businesses or services engaged in similar kinds of activity. Where the effect of such a requirement is to exclude a person with a disability from the workplace or service, it may be necessary to modify or waive the health or safety requirement. Whether this will create undue hardship or not depends upon whether the remaining degree of risk outweighs the benefit of enhancing equality for persons with disabilities.

B. Section 46(2) of the *Code* requires that, in the event of a conflict between the *Code* and other provincial legislation, the *Code* requirements prevail. Therefore, in some instances, persons responsible for accommodation may be obliged to modify or waive health and safety requirements in order to accommodate a person with a disability.

C. An example of such a situation would be where all individuals on a construction site are required to wear safety boots but an individual's disability necessitates his or her use of special orthopedic shoes or assistive devices which preclude that individual from wearing safety boots. The obligation of the person responsible for accommodation is first to attempt to provide appropriate safety footwear for the person. If that is not possible, there should be an enquiry into whether some other method of achieving adequate safety for the person's feet can be used. If that, too, fails, then the standard would have to be modified or waived if the individual is willing to accept the risk.

D. When a situation arises where it appears that a proposed accommodation conflicts with another requirement or law, the person responsible for accommodation should approach the Commission about resolving the issue with the appropriate authorities.

E. The text in Section 4(1) states that the risk created by modifying or waiving the health and safety requirement is to be weighed against the right to equality of the person with a disability. Where the risk is so significant as to outweigh the benefits of equality, it will be considered to create undue hardship. The factors to be considered in weighing the risk are listed below in subsection (2) and will be discussed further there.

F. The phrase "benefits of enhancing equality" is intended to include consideration of benefits from the accommodation which may accrue to a person's co-workers, family, friends, fellow students, or the general public by the accommodation being made.

(2) Factors Relevant to Health and Safety Risk

IN DETERMINING WHETHER AN OBLIGATION TO MODIFY OR WAIVE A HEALTH OR SAFETY REQUIREMENT, WHETHER ESTABLISHED BY LAW OR NOT, CREATES A SIGNIFICANT RISK TO ANY PERSON, CONSIDERATION WILL BE GIVEN TO:

(A) THE WILLINGNESS OF A PERSON WITH A DISABILITY TO ASSUME THE RISK IN CIRCUMSTANCES WHERE THE RISK IS TO HIS OR HER OWN HEALTH OR SAFETY;

(B) WHETHER THE MODIFICATION OR WAIVING OF THE REQUIREMENT IS REASONABLY LIKELY TO RESULT IN A SERIOUS RISK TO THE HEALTH OR SAFETY OF INDIVIDUALS OTHER THAN THE PERSON WITH A DISABILITY;

(C) THE OTHER TYPES OF RISKS WHICH THE PERSON RESPONSIBLE FOR ACCOMMODATION IS ASSUMING WITHIN ITS ENTERPRISE; AND

(D) THE TYPES OF RISKS TOLERATED WITHIN SOCIETY AS A WHOLE, REFLECTED IN LEGISLATED STANDARDS SUCH AS LICENCING STANDARDS, OR IN SIMILAR TYPES OF ENTERPRISES.

THE RISK TO BE ASSUMED UNDER PARAGRAPH (A) AND THE RISK TO BE EVALUATED IN PARAGRAPH (B) IS THE RISK REMAINING AFTER ALL ACCOMMODATIONS HAVE BEEN MADE TO REDUCE THE RISK.

Commentary

G. Where a person responsible for accommodation believes that accommodation of an individual's needs may involve the modification or waiver of a health or safety requirement and that such a modification or waiver could place the individual with a disability at risk, the person responsible for accommodation is obliged to explain the potential risk to the individual with a disability and to allow the person to decide if he or she will assume that risk. This obligation applies only to the situation where the potential risk is to that person's health or safety alone. If the individual with a disability agrees to take the risk, the person responsible for accommodation cannot refuse to employ, serve, or provide housing or shelter to the individual unless the increased risk results in a quantifiable cost which amounts to undue hardship under section 3 (see page 8).

H. A term of a collective agreement relating to health or safety will not preclude an appropriate remedy under the *Code*. Such a term would be subject to the analysis set out above. If the health or safety requirement has the effect of excluding persons with disabilities, modification or waiver of the health or safety requirement will be necessary unless undue hardship can be demonstrated. Occupational Health and Safety Committees, which include representatives of both management and labour, could be helpful in working out individual accommodations for injured workers.

I. Where modification or waiver of a health or safety requirement is believed to result in a risk to the health or safety of others, it must be determined whether the risk is serious. Subsection (3) gives further guidance in evaluating the seriousness of the risk in this instance.

J. When assessing the seriousness of the risk posed by the obligation to modify or waive a health or safety requirement, consideration must be given to the other types of risks which are assumed within an enterprise. For example, some jobs require considerable physical exertion or stamina, e.g., driving buses, fighting fires, or doing police work. The fitness levels of persons doing these jobs may not be monitored very closely, or at all, after a person has been hired, even though the lack of fitness results in greatly reduced abilities to perform the strenuous tasks involved in the job. Potential employees may be denied employment on the basis of existing disabilities and conditions, yet these same or similar limitations are often developed by existing employees with little or no effect on their ability to satisfactorily perform their duties, and with no impact on their careers.

K. Many sources of risk exist in the workplace, aside from those risks that may result from accommodating an employee with a disability. All employees assume everyday risks that may be inherent in a work site, or in working conditions, or which may be caused by a co-worker's fatigue, temporary inattentiveness, hangover, or stress. Employers have recognized that not all employees are 100% productive every day by providing counselling programs or other means of coping with financial problems, emotional difficulties, or addiction to alcohol or other substances. Risks from these situations are factored into the level of safety that we all accept in our lives every day.

L. A potential risk that is created by accommodation should be assessed in the light of those other, more common, sources of risk in the workplace. An example of this is an employee who has a condition which makes him or her especially susceptible to respiratory illnesses. This employee requests a promotion to a different section of the plant. The employer refuses the promotion on the grounds that the processes involved in that section pose an increased risk to this employee because of his or her disability. Yet the employer permits smoking everywhere on its premises, including that area where the employee is now working.

M. Other types of risks which are present in similar enterprises or in society as a whole should be considered. While maximizing safety is always desirable, as a society we constantly balance the degree of safety to be achieved against competing benefits. For example, we balance the risks of injury in sports against the economic and entertainment benefits. We balance the risks involved in permitting higher speed limits against the benefits of increasing the efficient flow of traffic. We balance the risks involved in driving affordable cars against the costs that would be involved in making them even safer.

N. The seriousness of the risk is to be determined on the assumption that suitable precautions have been taken to reduce the risk. For example, a person's ability to drive a car is to be evaluated when wearing his or her eyeglasses. If an individual with a physical disability has applied for a position as a shipper and has asked for a rolling platform to be provided to allow him or her to safely reach boxes, the risks of the situation are to be considered on the assumption that

the platform has been put in place. The ability of a pharmacist with a hearing impairment to take prescription orders over the telephone safely and reliably must be assessed assuming that he or she is using a hearing aid and a hearing aid-compatible telephone.

O. It should be noted that the issue of cost of the accommodation is to be considered separately from the issue of risk.

(3) Seriousness of Risk

IN DETERMINING THE SERIOUSNESS OF RISK, THE FOLLOWING FOUR FACTORS WILL BE CONSIDERED:

(A) THE NATURE OF THE RISK: WHAT COULD HAPPEN THAT WOULD BE HARMFUL?

(B) THE SEVERITY OF THE RISK: HOW SERIOUS WOULD THE HARM BE IF IT OCCURRED?

(C) THE PROBABILITY OF THE RISK: HOW LIKELY IS IT THAT THE POTENTIAL HARM WILL ACTUALLY OCCUR? IS IT A REAL RISK, OR MERELY HYPOTHETICAL OR SPECULATIVE? COULD IT OCCUR FREQUENTLY?

(D) THE SCOPE OF THE RISK: WHO WILL BE AFFECTED BY THE EVENT IF IT OCCURS?

Commentary

Q. The four factors listed above will be considered together to determine the seriousness of the risk. If the potential harm is minor and not very likely to occur, the risk should not be considered serious. Where there is a risk to public safety, consideration will be given to the increased numbers of people potentially affected, as part of factor (D), while the likelihood that the harmful event may occur would be considered under paragraph (C).

R. The fact that a person has a disability, in itself, is not sufficient to establish that there is a risk. This raises the issue of the nature and quality of evidence that will be required to prove the nature, severity, probability and scope of the risk. Guidelines regarding evidence generally for proof of undue hardship are given on page 18, under the heading "Demonstrating Undue Hardship". However, additional guidance specific to proof of risk will be provided here.

S. There must be an objective basis for identifying and assessing the risk. Impressionistic evidence will not be acceptable. Objective evidence would include existing scientific information, empirical data, expert opinions (including medical opinions) based on facts and data, and detailed information about the nature of the job, service, or activity to be undertaken by the person with a disability. As well, evidence about the conditions of the job, service or activity, and about the effect of the conditions on the person with a disability or the group of which the person is a member would be considered.

RESPECTING THE DIGNITY OF PERSONS WITH DISABILITIES

5. Phasing In or Reserve Fund

WHERE THE COSTS OR RISKS OF AN ACCOMMODATION WHICH WOULD MOST FULLY RESPECT THE DIGNITY OF THE PERSON WITH A DISABILITY, OR THE DIGNITY OF THE GROUP OF WHICH THE PERSON IS A MEMBER, WOULD CONSTITUTE UNDUE HARDSHIP IF REQUIRED IMMEDIATELY ACCORDING TO THE STANDARDS IN SECTIONS 3 AND 4, THE ACCOMMODATION WILL BE REQUIRED IF IT CAN BE ACCOMPLISHED WITHOUT UNDUE HARDSHIP BY SUCH MEANS AS:

(A) PHASING IT IN OVER A REASONABLE PERIOD OF TIME, OR

(B) ESTABLISHING A RESERVE FUND INTO WHICH PERIODIC PAYMENTS WOULD BE MADE ACCORDING TO SPECIFIED CONDITIONS, AND OUT OF WHICH PAYMENTS WOULD BE MADE TO ACCOMPLISH THE ACCOMMODATION.

Commentary

A. Some accommodations will be very important but will be difficult to accomplish in a short period of time. For example, a small community may be able to show that to make its community centre or transportation system accessible at once would cause undue hardship. Or a small employer may not find it possible to make its entrance and washroom facilities accessible immediately without undue hardship. In these situations, undue hardship may be avoided by phasing in the accessible features gradually, or by establishing a reserve fund to pay for the work.

B. Some accommodations will benefit large numbers of persons with disabilities, yet the cost may prevent them from being accomplished. One approach which may reduce the hardship is to spread the cost over several years by phasing in the accommodation gradually. For example, a commuter railroad might be required to make accessible a certain number of stations per year.

C. Where an accommodation is being phased in over an extended time period, it may still be possible to make interim accommodation for an individual. If both the short-term and long-term accommodation can ultimately be accomplished without undue hardship, both accommodations may be required. This would also apply in the situation where a person responsible for accommodation has adopted, in good faith, a plan for phased-in accommodation.

D. A second method of reducing the impact of the cost of an accommodation is to establish a reserve fund into which payments are to be made by a person responsible for accommodation, under specified conditions. One of the obvious conditions should be

that the reserve fund is to be used only to pay for accommodation costs in future. This may be accomplished by requiring that the fund be set up as a trust. Other conditions related to timing, amounts of expenditures, nature of the accommodation, etc., could be included in a settlement agreement or an order of a board of inquiry or court, as appropriate. This would be similar to phasing in an accommodation over a period of time, as it is anticipated that the accommodation would gradually be accomplished by expenditures out of the reserve fund or would eventually be accomplished once enough funds had been set aside.

E. A reserve fund should not be considered as an alternative to a loan where the accommodation could be made immediately and the cost paid back over time. Rather, the reserve fund is to be used in circumstances where it would create undue hardship for the person responsible for accommodation to obtain a loan and accomplish the accommodation immediately. The reserve fund is one of several financing options to be considered in assessing the feasibility of an accommodation. If a reserve fund is to be established, provision should be made in the agreement or order for considering future changes in circumstances.

F. Both phasing in and the establishment of a reserve fund are to be considered only after the person responsible for accommodation has demonstrated that an accommodation could not be accomplished immediately in accordance with Sections 3 and 4. Phasing in is to be preferred to the establishment of a reserve fund wherever possible.

G. There may be circumstances in which risk to health or safety, which results in undue hardship, could be reduced to an acceptable level over time, such as by adding equipment or other safety features to the work site, or changing the job descriptions to accommodate an individual with a disability. Development of a new technology may take some time to make a reduction in risk possible. In principle, therefore, a person responsible for accommodation could be required to phase in an accommodation that would lessen health or safety risk over time.

6. Alternative Means

IF THE ACCOMMODATION WHICH MOST RESPECTS THE DIGNITY OF A PERSON WITH A DISABILITY HAS BEEN FOUND TO CAUSE UNDUE HARDSHIP ACCORDING TO SECTIONS 3, 4, AND 5, ALTERNATIVE MEANS OF ACCOMMODATING THE PERSON'S NEEDS MUST BE CONSIDERED, AND THE ACCOMMODATION WHICH WOULD BE MOST COMPATIBLE WITH RESPECTING THE DIGNITY OF THE PERSON WITH A DISABILITY WITHOUT CAUSING UNDUE HARDSHIP IS TO BE IMPLEMENTED.

Commentary

H. Where it can be demonstrated that the costs or risks of an accommodation which would maximize the individual's dignity would cause undue hardship according to the criteria set out in Sections 3, 4, and 5, it is required that alternatives be considered. These alternatives may fall short of providing maximum dignity, but if the cost or risks of some of them would not cause undue hardship, then that alternative should be chosen which most respects the dignity of the person to be accommodated.

I. Before it is determined that full accommodation, i.e. the accommodation which would maximize dignity, should be abandoned in favour of a less desirable alternative, the options described in Section 5, on page 16, must be considered.

DEMONSTRATING UNDUE HARDSHIP

7. THE ONUS OF PROVING UNDUE HARDSHIP IS ON THE PERSON RESPONSIBLE FOR ACCOMMODATION.

8. A PERSON WHO REQUESTS ACCOMMODATION HAS A RESPONSIBILITY TO COMMUNICATE HIS OR HER NEEDS IN SUFFICIENT DETAIL AND TO CO-OPERATE IN CONSULTATIONS TO ENABLE THE PERSON RESPONSIBLE FOR ACCOMMODATION TO RESPOND TO THE REQUEST.

9. THERE MUST BE OBJECTIVE EVIDENCE FOR DETERMINING FINANCIAL COSTS, EFFECTS OF PROJECTED COSTS ON THE ENTERPRISE RESPONSIBLE FOR ACCOMMODATION, AND FOR DETERMINING THE SERIOUSNESS OF THE HEALTH OR SAFETY RISK, AS DETAILED IN PRECEDING SECTIONS. OBJECTIVE EVIDENCE INCLUDES, BUT IS NOT LIMITED TO, ITEMS SUCH AS FULL FINANCIAL STATEMENTS AND BUDGETS, SCIENTIFIC DATA, INFORMATION AND DATA RESULTING FROM EMPIRICAL STUDIES, EXPERT OPINION, DETAILED INFORMATION ABOUT THE ACTIVITY AND THE REQUESTED ACCOMMODATION, INFORMATION ABOUT THE CONDITIONS SURROUNDING THE ACTIVITY AND THEIR EFFECTS ON THE PERSON WITH A DISABILITY, AND SIMILAR KINDS OF INFORMATION.

Commentary

A. The person who is responsible for making the accommodation is required to prove that the accommodation causes undue hardship within the meaning of the standards set out in Sections 3, 4, 5 and 6. It is not up to the person with a disability to prove that the requested accommodation can be accomplished without undue hardship.

B. However, the person with a disability does have the responsibility to make his or her needs known in order that the person responsible for accommodation may be in a position to properly assess and know how to make the requested accommodation. The person with a disability is obliged to answer questions which are within his or her knowledge and ability to answer with regard to the particular circumstances or equipment required in the specific situation. The person with a disability may not have the technical expertise to determine what accommodation is necessary to meet his or her needs. In that situation, the person responsible for accommodation may have to obtain expert opinions or advice.

C. The guideline is not intended to require the person with a disability to disclose private or confidential matters. For example, if a person needs a flexible schedule in order to accommodate daily psychiatric appointments, he or she should not be required to reveal to his or her supervisor the nature of the appointments as long as acceptable evidence of the need can be provided. It may be possible to have the person submit a medical certificate saying that he or she requires the flexible schedule for medical reasons, without specifying further details. The certificate could be provided to the company's health department rather than directly to the supervisor to further protect confidentiality.

D. The nature of the evidence required to prove undue hardship is objective. The person responsible for accommodation must provide facts, figures, and scientific data or opinion to support its claim that the proposed accommodation causes undue hardship. Impressionistic evidence or arguments based upon stereotypes will not be sufficient. In other words, the Commission will expect more than a plain statement that the cost or risk posed by an accommodation is too high. Objective evidence will have to be provided to support the opinion.

E. Making decisions regarding accommodation will often require special expertise or special knowledge. Individuals with disabilities and persons responsible for accommodation are encouraged to seek assistance when assessing the type of accommodation required and what the costs and risks of such accommodation will be. Assistance may be gained from experts in barrier-free design, job re-structuring, adapted work environments, and from groups which are concerned with the accommodation of persons with disabilities, such as the Handicapped Employment Program of the provincial Ministry of Labour, the Barrier Free Design Centre, private practitioners, and other organizations, as well as the Commission.

APPENDIX

Constructive discrimination

10.—(1) A right of a person under Part I is infringed where a requirement, qualification or factor exists that is not discrimination on a prohibited ground but that results in the exclusion, restriction or preference of a group of persons who are identified by a prohibited ground of discrimination and of whom the person is a member, except where,

(a) the requirement, qualification or factor is reasonable and *bona fide* in the circumstances; or

(b) it is declared in this Act, other than in section 16, that to discriminate because of such ground is not an infringement of a right.

Idem

(2) The Commission, a board of inquiry or a court shall not find that a requirement, qualification or factor is reasonable and *bona fide* in the circumstances unless it is satisfied that the needs of the group of which the person is a member cannot be accommodated without undue hardship on the person responsible for accommodating those needs, considering the cost, outside sources of funding, if any, and health and safety requirements, if any.

Idem

(3) The Commission, a board of inquiry or a court shall consider any standards prescribed by the regulations for assessing what is undue hardship. 1986, c. 64, s. 18 (8).

Handicap

16.—(1) A right of a person under this Act is not infringed for the reason only that the person is incapable of performing or fulfilling the essential duties or requirements attending the exercise of the right because of handicap. 1986, c. 64, s. 18 (9).

Reasonable accommodation

(1a) The Commission, a board of inquiry or a court shall not find a person incapable unless it is satisfied that the needs of the person cannot be accommodated without undue hardship on the person responsible for accommodating those needs, considering the cost, outside sources of funding, if any, and health and safety requirements, if any.

Idem

(1b) The Commission, a board of inquiry or a court shall consider any standards prescribed by the regulations for assessing what is undue hardship. 1986, c. 64, s. 18 (10).

Powers of Commission

(2) Where, after the investigation of a complaint, the Commission determines that the evidence does not warrant the appointment of a board of inquiry because of the application of subsection (1), the Commission may nevertheless use its best endeavours to effect a settlement as to the duties or requirements. 1981, c. 53, s. 16 (2); 1986, c. 64, s. 18 (11).

Special employment

23.—(1) The right under section 4 to equal treatment with respect to employment is not infringed where,

(a) a religious, philanthropic, educational, fraternal or social institution or organization that is primarily engaged in serving the interests of persons identified by their race, ancestry, place of origin, colour, ethnic origin, creed, sex, age, marital status or handicap employs only, or gives preference in employment to, persons similarly identified if the qualification is a reasonable and *bona fide* qualification because of the nature of the employment;

(b) the discrimination in employment is for reasons of age, sex, record of offences or marital status if the age, sex, record of offences or marital status of the applicant is a reasonable and *bona fide* qualification because of the nature of the employment;

(c) an individual person refuses to employ another for reasons of any prohibited ground of discrimination in section 4, where the primary duty of the employment is attending to the medical or personal needs of the person or of an ill child or an aged, infirm or ill spouse or other relative of the person; or

(d) an employer grants or withholds employment or advancement in employment to a person who is the spouse, child or parent of the employer or an employee. 1981, c. 53, s. 23.

Reasonable accommodation

(2) The Commission, a board of inquiry or a court shall not find that a qualification under clause (1) (b) is reasonable and *bona fide* unless it is satisfied that the circumstances of the person cannot be accommodated without undue hardship on the person responsible for accommodating those circumstances considering the cost, outside sources of funding, if any, and health and safety requirements, if any.

Idem

(3) The Commission, a board of inquiry or a court shall consider any standards prescribed by the regulations for assessing what is undue hardship. 1986, c. 64, s. 18 (15).

THE ONTARIO HUMAN RIGHTS COMMISSION

COMMISSIONERS:
George W. Bancroft, John T. Cochrane, Reva Devins,
Catherine Frazee, Pam Gill, Elizabeth Kishkon, Louis Lenkinski,
Shirley Agnes O'Connor, Robert Paris, David Philpott,
Jodey Porter, R. Lou Ronson

Address all correspondence to:
Ontario Human Rights Commission
400 University Avenue, Toronto M7A 2R9
or your closest District Office

HAMILTON
119 King Street West
L8N 3Z9
Tel.: (416) 521-7870
1-800-263-6906

KENORA
To Be Re-Opened Fall '89

KINGSTON
1055 Princess Street
K7L 1H3
Tel.: (613) 545-4340
1-800-267-0915

KITCHENER
824 King Street West
N2G 1G1
Tel.: (519) 744-8101
1-800-265-2468

LONDON
205 Oxford Street East
N6A 5G6
Tel.: (519) 439-3231
1-800-265-4707

MISSISSAUGA
2 Robert Speck Parkway
L4Z 1H8
Tel.: (416) 273-7811
1-800-268-2808

OTTAWA
2197 Riverside Drive
K1H 7X3
Tel.: (613) 738-2801
1-800-267-1916

SAULT STE. MARIE
390 Bay Street
P6A 1X2
Tel.: (705) 949-8417
1-800-461-7268

SCARBOROUGH
2500 Lawrence Avenue East
M1P 2R7
Tel.: (416) 750-3575
1-800-268-6585

ST. CATHARINES
205 King Street
L2R 3J5
Tel.: (416) 684-7406
1-800-263-7260

SUDBURY
199 Larch Street
P3E 5P9
Tel.: (705) 675-4455
1-800-461-4000

THUNDER BAY
435 James Street South
P7E 6E3
Tel.: (807) 475-1691
1-800-465-5016

TIMMINS
273 Third Avenue
P4N 1E2
Tel.: (705) 267-6231
1-800-461-4000

TORONTO CENTRAL
595 Bay Street
4th Floor
M5G 2C6
Tel.: (416) 326-9511

WINDSOR
500 Ouellette Avenue
N9A 1B3
Tel.: (519) 256-8278
1-800-265-5140

Toll-Free Long Distance: If you are outside the local area and within the area code, call the number listed under 1-800.

Directives pour l'évaluation des besoins en matière d'adaptation des personnes handicapées

Ontario
Commission des droits de la personne

Publié par le ministère des Affaires civiques.
Imprimé par l'imprimeur de la Reine pour l'Ontario,
Province de l'Ontario, Toronto, Canada

© 1989 Gouvernement de l'Ontario

ISBN 0-7729-5963-3
D2244 8/89 15M

Directives pour l'évaluation des besoins en matière d'adaptation des personnes handicapées[1] en vertu du *Code des droits de la personne* de l'Ontario (1981) dans sa version modifiée

[1] Dans le présent document, le terme «personne handicapée» a été utilisé de préférence à «handicapé». De même, on a employé le terme «handicap physique» plutôt que «incapacité» ou «invalidité» comme le préfèrent de nombreuses personnes handicapées.

REMARQUE

En diffusant ces directives, la Commission exprime son interprétation des dispositions du Code en matière d'adaptation et de préjudice injustifié. Ces directives sont soumises aux décisions d'interprétation des commissions d'enquête et des tribunaux; il faut les lire à la lumière de ces décisions et du libellé précis du Code.

Table des matières

Introduction 1
Objet des directives 2
Processus d'élaboration des directives 2
Rétrospective 2
Structure des directives 4

Norme d'adaptation 5
1. Obligation d'adaptation 5
2. Respect de la dignité des personnes handicapées 5

Normes d'évaluation des préjudices injustifiés 7
3. Coût 8
(1) Norme 8
(2) Types de coûts financiers 9
(3) Modification de la nature de l'entreprise ou incidence sur sa viabilité 10

4. Risque pour la santé ou la sécurité 12
(1) Norme 12
(2) Critères pertinents au risque en matière de santé et de sécurité ... 13
(3) Gravité du risque 15

Respect de la dignité des personnes handicapées 16
5. Étalement des travaux ou constitution d'un fonds de réserve 16
6. Solutions de rechange 17

Preuve d'un préjudice injustifié 18

Annexe 20

Nota : Dans ce texte, lorsqu'il désigne des personnes, le masculin est utilisé au sens neutre.

INTRODUCTION

A. Le *Code des droits de la personne* (1981) de l'Ontario (le «*Code*») précise que l'Ontario a pour principe officiel de reconnaître la dignité et la valeur de toute personne et d'assurer à tous les mêmes droits et les mêmes chances, sans discrimination. Les dispositions du *Code* visent à créer un climat de compréhension et de respect mutuel de la dignité et de la valeur de toute personne, de façon que chacune se sente partie intégrante de la collectivité et apte à apporter son concours à la vie collective.

B. Le *Code* vise à garantir aux membres des groupes qu'il protège un traitement égal en matière de biens, de services et d'installations, d'occupation d'un logement, de contrats, d'emplois et d'adhésion à des associations. Ces personnes sont également protégées contre la discrimination résultant des exigences, des qualités requises ou des critères qui, malgré une apparence de neutralité, ont pour effet de défavoriser les membres des groupes visés par le *Code*, soit ceux qui peuvent être identifiés par la race, la couleur, la croyance, le sexe, l'âge, un handicap physique, etc. Par exemple, le fait d'exiger qu'une personne travaille le samedi peut constituer une pratique discriminatoire si cette personne pratique une religion qui observe le sabbat le samedi.

C. Cependant, une exigence, une qualité requise ou un critère raisonnables peuvent être appliqués même s'ils sont discriminatoires, à la condition que l'on puisse démontrer que les besoins du groupe ou de la personne visés par cette obligation ne peuvent être satisfaits sans donner lieu à un préjudice injustifié. Il faut s'adapter aux besoins particuliers de chaque groupe protégé par le *Code*, sauf si cette adaptation crée un préjudice injustifié.

D. Le présent document constitue la première tranche des directives à diffuser par la Commission sur la question de l'adaptation. Les directives ci-après ne portent que sur le groupe de personnes protégées contre la discrimination fondée sur un «handicap». Les directives ultérieures porteront sur l'adaptation aux besoins des autres groupes protégés par le *Code*.

E. Le lecteur peut prendre connaissance, à l'Annexe A, des dispositions du *Code des droits de la personne* portant sur les exigences raisonnables, l'adaptation et le préjudice injustifié.

F. Le *Code* oblige les fournisseurs de services, de biens, d'installations et de logements, les employeurs, les syndicats, les associations professionnelles ou sectorielles et les professions autonomes à s'adapter aux besoins des personnes handicapées. Dans ces directives, le terme «personne [ou entreprise]

responsable de l'adaptation» désigne l'ensemble des personnes physiques ou morales, soit les particuliers, sociétés de personnes, sociétés par actions, compagnies, entreprises en participation et organismes. Le terme «personne handicapée» désigne la personne à laquelle il faut s'adapter.

Objet des directives

G. En diffusant les présentes directives, la Commission vise à exprimer son interprétation des notions d'adaptation aux besoins des personnes handicapées et de préjudice injustifié dans le cadre des plaintes déposées en la matière. Elle espère que ces directives aideront les personnes handicapées, les personnes responsables de l'adaptation et le grand public à comprendre et à appliquer les notions d'adaptation et de préjudice injustifié.

H. La Commission a pour objectif de favoriser un contexte non discriminatoire en encourageant le respect volontaire du *Code* et des présentes directives. Dans les cas où des plaintes sont déposées, le personnel de la Commission appliquera ces directives dans les enquêtes qu'il effectue. Dans ce contexte, et pour les délibérations devant les commissions d'enquête et les tribunaux, les termes «personne handicapée» et «personne responsable de l'adaptation» (et leurs équivalents définis à la section F plus haut) s'entendent respectivement du «plaignant» et de l'«intimé».

Processus d'élaboration des directives

I. Ces directives sont le fruit d'un processus qui a fait intervenir une vaste consultation et une importante analyse. Pour donner suite à des annonces diffusées dans les journaux dans l'ensemble de la province et à des lettres adressées à certains organismes, des personnes et des groupes intéressés ont déposé plus de 30 mémoires. Un comité composé de dix membres, dont un commissaire, des membres du personnel de la Commission et un expert-conseil de l'extérieur, ont examiné les exposés et plusieurs projets de directives, puis ont invité tous les groupes qui avaient soumis des mémoires à participer à des réunions de consultation. Les groupes intéressés ont reçu une copie du projet de directives et participé à des réunions avant l'adoption de la version définitive des directives.

Rétrospective

J. Il est admis que nombre des obstacles qui se dressent, dans notre société, sur la voie de l'égalité de participation des personnes handicapées existent par inadvertance ou parce que nous ne sommes pas parfaitement conscients de leurs besoins particuliers, et non parce que des personnes ont délibérément cherché à faire de la discrimination à leur endroit. L'élimination de ces obstacles constitue aujourd'hui une responsabilité qui incombe à tous et à toutes. Le *Code* exige que l'on tienne compte de ces besoins afin de donner un sens aux droits à l'égalité et à la non-discrimination garantis aux personnes handicapées selon la partie I du *Code*. Auparavant, les personnes handicapées devaient supporter la quasi-totalité des coûts, financiers et personnels, de leurs besoins particuliers. L'adaptation peut être conçue comme un moyen d'éliminer les obstacles qui empêchent les personnes handicapées de profiter de l'égalité des chances d'une manière qui soit adaptée à leur situation personnelle, de façon que nous puissions tous profiter de leur participation active à la vie de la collectivité.

K. Le *Code* garantit aux personnes handicapées un traitement égal si elles sont en mesure de s'acquitter des tâches essentielles qui accompagnent l'exercice de leurs droits. Cette exigence tient compte du fait que, dans certains cas, la nature ou le degré du handicap physique d'une personne peut l'empêcher de s'acquitter de ces fonctions essentielles. Cependant, on ne peut juger qu'une personne n'est pas en

mesure d'assumer ces fonctions essentielles si on n'a pas fait l'effort de s'adapter à ses besoins. Le *Code* prescrit l'adaptation aux besoins particuliers de ces personnes, sauf si cette adaptation entraîne un préjudice injustifié pour la personne (ou l'organisme ou l'entreprise) qui l'entreprend.

L. Pour réaliser cette adaptation, il faut d'abord distinguer ce qui est «essentiel» et ce qui ne l'est pas. Il faut s'adapter aux personnes handicapées qui s'acquittent de fonctions non essentielles en réaffectant ces fonctions ou en faisant appel à une solution de rechange pour faire exécuter lesdites fonctions. Puis, si la personne ne peut s'acquitter de fonctions essentielles, il convient d'examiner les formes d'adaptation qui permettront à cette personne de les exercer.

M. L'adaptation aux besoins consiste par exemple à faciliter l'accès aux immeubles et aux moyens de transport, à rendre l'information imprimée disponible sous d'autres formes, par exemple la bande magnétique ou le braille, à transformer les renseignements sonores en des formes visuelles ou tactiles dans le cas des personnes atteintes d'un trouble auditif, à adapter le matériel ou à offrir des dispositifs ou des auxiliaires particuliers de façon que la personne handicapée puisse être autonome, de même qu'à modifier la façon dont certaines tâches sont accomplies en fonction d'un handicap physique. En règle générale, grâce à l'adaptation, les personnes handicapées sont en mesure de poursuivre leurs objectifs personnels et professionnels, notamment dans les contextes où elles sont appelées à travailler, vivre, se déplacer, manger, faire leurs courses, s'adonner à des jeux et se divertir.

N. L'adaptation aux besoins des personnes handicapées consiste essentiellement en une individualisation. En d'autres termes, il faut considérer individuellement chaque personne handicapée afin de définir les modifications à apporter à une situation, notamment le contexte matériel, et s'adapter à ses besoins. Il n'existe pas de principe général pour assurer cette adaptation afin de triompher des obstacles auxquels font face les personnes handicapées. Chaque personne a ses besoins propres, qui doivent être envisagés dans une perspective nouvelle dans les cas où il existe des obstacles. Dans certains cas, une solution à caractère technique peut être adaptée aux besoins d'une personne, mais non à ceux d'une autre personne. Il peut également arriver que de nombreuses adaptations produisent des avantages pour un nombre important de personnes handicapées.

O. Les personnes responsables de l'adaptation doivent consulter les personnes handicapées afin de connaître leurs besoins et la meilleure façon d'y répondre. La prise en charge volontaire de la responsabilité de cette adaptation et la volonté d'examiner des solutions ingénieuses en la matière permettront d'accomplir d'énormes progrès sur la voie de l'égalité. Le respect volontaire du *Code* permettra également d'éviter éventuellement le dépôt de plaintes, de même que les délais et les frais engagés dans l'argumentation de ces plaintes.

P. Lorsque la personne responsable de l'adaptation a adopté de bonne foi un plan d'adaptation étalé sur un délai défini et admissible, ce plan sera pris en compte dans l'étude des plaintes déposées à l'endroit de cette personne. Cependant, ces plaintes continueront d'être étudiées cas par cas et on pourra exiger une adaptation provisoire, si cette forme d'adaptation ne donne pas lieu à un préjudice injustifié (cf. page 16, section C).

Structure des directives

Q. Les présentes directives se divisent en quatre parties. La première partie énonce l'étendue de l'obligation d'adaptation. La deuxième définit les normes en matière de préjudice injustifié, notamment le coût et le risque pour la santé et la sécurité. Cette deuxième partie énumère en outre les critères dont il faut tenir compte dans l'interprétation des termes utilisés dans la norme en matière de coût et les questions qui doivent entrer en ligne de compte dans l'évaluation du risque pour la santé et la sécurité. La troisième partie exprime les exigences en ce qui concerne les autres mesures à prendre dans les cas où l'application des normes selon la deuxième partie donne lieu à la constatation éventuelle d'un préjudice injustifié. La dernière partie porte sur les exigences relatives à la justification et à la preuve du préjudice injustifié. Dans chacune de ces parties, les observations sont accompagnées d'une lettre qui représente la section correspondante.

NORME D'ADAPTATION

1. Obligation d'adaptation

IL FAUT S'ADAPTER AUX BESOINS DES PERSONNES HANDICAPÉES DE FAÇON À RESPECTER LEUR DIGNITÉ, À LA CONDITION QUE CET EFFORT D'ADAPTATION NE DONNE PAS LIEU À UN PRÉJUDICE INJUSTIFIÉ.

2. Respect de la dignité des personnes handicapées

PAR «RESPECT DE LA DIGNITÉ», ON ENTEND LE FAIT DE RECONNAÎTRE LA VIE PRIVÉE, L'INTIMITÉ, LE CONFORT, L'AUTONOMIE ET L'AMOUR-PROPRE DES PERSONNES HANDICAPÉES, DE FAÇON À FAVORISER AU MAXIMUM LEUR INTÉGRATION ET LEUR PARTICIPATION PLEINE ET ENTIÈRE À LA VIE COLLECTIVE.

Observations

A. La présente partie des directives vise à préciser que l'étendue de l'obligation d'adaptation englobe la notion de la dignité. Le respect de la dignité amène à tenir compte des moyens et des objectifs de l'adaptation et de la participation. L'adaptation est une question progressive, et non absolue ou de «tout ou rien». On peut ordonner selon une progression les différents moyens de s'adapter aux besoins de personnes handicapées; cette échelle comprend, aux deux extrêmes, les moyens qui respectent le plus la vie intime, l'autonomie, l'intégration et d'autres valeurs humaines et les moyens qui les respectent le moins. Le meilleur exemple d'une adaptation qui fait preuve de peu de respect pour la dignité d'une personne handicapée est sans doute celui de l'aménagement d'une rampe d'accès pour les fauteuils roulants surplombant un quai d'embarquement ou traversant une salle de dépôt des ordures.

B. Il existe également une progression en ce qui concerne le mode de réalisation de l'adaptation. L'adaptation intégrale (qui respecterait le mieux la dignité de la personne handicapée) et qui pourrait être réalisée à bref délai se situe à une extrémité de cette progression, qui comprendrait ensuite l'adaptation intégrale étalée, suivie de l'adaptation intégrale réalisée grâce à un fonds de réserve. Viendrait ensuite l'adaptation par solutions de rechange (qui respecterait moins la dignité de la personne) et qui pourrait être réalisée à bref délai, suivie respectivement de l'adaptation par solutions de rechange étalée et réalisée grâce à un fonds de réserve. Les formes d'adaptation provisoire qui respectent le plus la dignité pourraient se situer n'importe où dans cette progression et s'ajouteraient aux adaptations par solutions de rechange, en plus de l'adaptation intégrale et à bref délai. Le lecteur trouvera de plus amples renseignements sur les notions d'étalement, de fonds de réserve et de solutions de rechange dans les sections 5 et 6.

C. La législation en matière de droits de la personne précise clairement que l'égalité peut parfois donner lieu à un traitement inégal ou différent. Dans certains cas, le meilleur moyen de respecter la dignité des personnes handicapées consiste peut-être à offrir des services distincts ou spécialisés. Cependant, ces directives exigent en règle générale que les emplois, le logement, le service et les installations soient aménagés ou adaptés pour répondre aux besoins des personnes handicapées selon le régime traditionnel. Un traitement différent offert dans le cadre de la prestation de services, d'emplois ou de logements constitue un exemple d'effort d'adaptation à des besoins particuliers qui peut ne pas être admissible, sauf si un traitement intégré entraîne un préjudice injustifié, conformément à l'exposé ci-après.

NORMES D'ÉVALUATION DES PRÉJUDICES INJUSTIFIÉS

A. Le *Code* définit trois critères dont il faut tenir compte pour savoir si une demande d'adaptation pourrait entraîner un préjudice injustifié. Il s'agit du coût, des sources extérieures de financement, le cas échéant, et des exigences en matière de santé et de sécurité, s'il y a lieu. Dans l'exposé ci-après, les sources extérieures de financement font partie intégrante de la norme en matière de coût.

B. La personne responsable de l'adaptation doit connaître les besoins auxquels il faut s'adapter afin d'établir l'étendue de son obligation. Selon la norme en matière de coût, il s'agit des besoins de la personne handicapée et (ou) du groupe auquel appartient cette personne. D'après cette définition, il existe deux types de cas où l'obligation d'adaptation peut intervenir. Dans le premier cas, une personne handicapée fait partie d'un groupe qui ferait l'objet de discrimination et cette personne demande une adaptation qui permettrait également de répondre aux besoins de l'ensemble du groupe (paragraphe 10 (2) du *Code*). Dans l'autre cas, une personne demande une adaptation en fonction de ses propres besoins (paragraphe 16 (1a) du *Code*). Lorsqu'une adaptation aux besoins du groupe entraîne un préjudice injustifié, mais que l'on peut toujours tenir compte des besoins d'une personne handicapée sans donner lieu à un préjudice injustifié, l'adaptation individuelle doit être mise en oeuvre.

C. La norme exige de tenir compte des aptitudes actuelles d'une personne handicapée et des risques actuels de la situation, plutôt que des aptitudes ou des risques ultérieurs. Lorsqu'une personne est dans un état qui peut entraîner une détérioration de son aptitude dans le temps, on ne peut faire appel à la nature et à l'étendue imprévisibles de son incapacité ultérieure pour fonder l'évaluation des besoins à l'heure actuelle. Ainsi, une personne atteinte de sclérose en plaques peut éprouver un surcroît de fatigue, ce qui constitue le symptôme de son état, sans qu'il soit possible de prévoir avec exactitude à quel moment, pour combien de temps et de quelle façon cette fatigue aura un effet sur elle. Ou encore, une personne peut ne pas manifester ce symptôme du tout, mais connaître d'autres effets de la maladie. En raison de leur caractère imprévisible, ces éventualités ne peuvent servir à évaluer les besoins d'adaptation actuels.

D. Le *Code* et les directives excluent expressément d'autres critères, en précisant que le coût et les exigences en matière de santé et de sécurité constituent des éléments déterminants du préjudice injustifié. Par exemple, rien n'est prévu pour les «inconvénients professionnels» ou les «entraves injustifiées» en ce qui concerne l'entreprise responsable de l'adaptation pour établir un préjudice injustifié. Le terme «inconvénients professionnels» a été retranché du *Code* au cours des débats législatifs sur les modifications à apporter. Les coûts

attribuables à la baisse de productivité ou d'efficacité peuvent, s'il est possible de les établir, être pris en compte dans l'évaluation du préjudice injustifié en vertu de la norme en matière de coût, pourvu qu'ils soient quantifiables et qu'on puisse démontrer qu'ils sont liés à l'adaptation projetée.

E. La préférence du client ou d'un tiers est un autre élément dont on ne peut tenir compte dans l'évaluation du préjudice injustifié. La jurisprudence sur les droits de la personne établit clairement que les préférences des tiers ne justifient pas des actes discriminatoires; le même principe s'applique dans ce cas.

F. Les modalités des conventions collectives ou d'autres ententes contractuelles ne peuvent constituer une entrave qui empêche d'offrir le type d'adaptation dont pourrait avoir besoin un employé handicapé. Dans des affaires antérieures, on a soutenu que les conditions d'une convention collective ne peuvent justifier une forme de discrimination interdite par le *Code des droits de la personne*. Il appartient conjointement à l'employeur et au syndicat de mettre au point une solution en ce qui concerne les adaptations entrant en conflit avec la convention collective; cependant, si cette solution ne peut être mise au point, l'employeur doit mettre en oeuvre l'adaptation nécessaire malgré la convention. Si le syndicat adopte pour principe que la convention collective prévaut et qu'il tente de contrer les efforts déployés pour s'adapter à l'employé, il peut être cité comme intimé dans le cadre d'une plainte déposée auprès de la Commission.

G. Ces normes tiennent compte de l'attente selon laquelle d'importantes modifications devraient être apportées aux conditions d'emploi (et notamment aux conventions collectives), aux réseaux de transport, aux immeubles (à l'exception des habitations privées), aux logements locatifs, aux services, aux restaurants, aux centres commerciaux, aux magasins et autres établissements et activités dont les personnes handicapées sont exclues à l'heure actuelle en raison d'entraves à l'égalité de la participation. Le *Code* prescrit ces modifications afin de donner un sens aux droits à l'égalité et à la non-discrimination garantis aux personnes handicapées par la partie I du *Code*.

3. Coût

(1) Norme

UN PRÉJUDICE INJUSTIFIÉ EST RÉPUTÉ EXISTER SI LES COÛTS FINANCIERS ATTRIBUABLES, APRÈS DÉMONSTRATION, À L'ADAPTATION AUX BESOINS DE LA PERSONNE HANDICAPÉE ET (OU) DU GROUPE AUQUEL APPARTIENT CETTE PERSONNE AURAIENT UNE INCIDENCE SUR LA NATURE ESSENTIELLE DE L'ENTREPRISE RESPONSABLE DE CETTE ADAPTATION OU INFLUENCERAIENT CONSIDÉRABLEMENT SA VIABILITÉ.

Observations

A. Ces coûts représentent un préjudice injustifié s'ils :
1. sont quantifiables;
2. sont réputés découler de l'adaptation nécessaire; et
3. a) ont une importance telle qu'ils modifieraient la nature essentielle de l'entreprise; ou

b) ont une incidence telle qu'ils influenceraient considérablement la viabilité de l'entreprise.

B. Il existe des cas où les dispositions du *Code* en matière de préjudice injustifié (articles 10, 16 et 23) pourraient obliger la personne responsable de l'adaptation à engager des dépenses importantes pour tenir compte des besoins des personnes handicapées. Ces dispositions sont valables même si l'adaptation ne profite qu'à une seule personne. Le critère de la modification de la nature essentielle de l'entreprise ou de l'incidence considérable sur sa viabilité s'applique, que cette adaptation s'adresse à une seule personne ou à tout un groupe. Le lecteur trouvera à la section B de la page 7 de plus amples explications sur les cas où il faut tenir compte des besoins des personnes et des groupes.

C. Le lecteur trouvera à la section (2) ci-après l'énumération des types de coûts dont il faut tenir compte pour établir l'incidence de l'adaptation sur la personne qui en est responsable. Cette énumération est suivie d'un exposé plus détaillé. Nous énumérons ci-après, à la section (3), et exposons plus en détail les facteurs dont il faut tenir compte dans l'application du deuxième aspect de l'obligation, à savoir si les frais modifieraient la nature essentielle de l'entreprise ou en influenceraient considérablement la viabilité.

(2) Types de coûts financiers

SONT COMPRIS DANS LES COÛTS FINANCIERS DE L'ADAPTATION :

(A) LES DÉPENSES D'IMMOBILISATIONS ET LES FRAIS D'EXPLOITATION;

(B) LES FRAIS DE MAIN-D'OEUVRE SUPPLÉMENTAIRES, EN SUS DE LA MAIN-D'OEUVRE QU'IL FAUDRAIT ENGAGER EN RESTRUCTURANT LES RESSOURCES HUMAINES ET LES DESCRIPTIONS D'EMPLOI ACTUELLES, AFIN D'APPORTER UNE AIDE APPROPRIÉE À LA PERSONNE HANDICAPÉE; ET

(C) TOUS LES AUTRES FRAIS QUANTIFIABLES ET DONT ON PEUT DÉMONTRER LA PERTINENCE.

Observations

D. Tous les frais projetés que l'on peut quantifier et dont on peut démontrer la pertinence à l'adaptation projetée doivent être pris en considération. Cependant, les spéculations pures et simples, par exemple, sur les pertes financières qui peuvent découler de l'adaptation aux besoins de la personne handicapée ne sont généralement pas convaincantes.

E. Lorsque l'on prévoit des dépenses d'immobilisations substantielles, parce qu'il faut par exemple apporter des modifications concrètes à un immeuble, à un chantier, à un véhicule ou à un bien d'équipement, il est souhaitable que la personne responsable de l'adaptation demande une proposition et un devis à des experts en matière de conception et de construction d'immeubles sans entraves. Il s'agit d'ailleurs d'une mesure à laquelle la Commission pourrait recourir dans le cadre de ses enquêtes sur les plaintes déposées devant elle.

F. Les solutions d'aménagement ingénieuses permettent souvent d'éviter d'importantes dépenses d'immobilisations. Ces solutions peuvent consister à adapter de façon très particulière la conception d'un aménagement aux capacités fonctionnelles de la personne handicapée, au lieu d'installer un dispositif ou un appareil qui pourrait même être tout à fait inadapté. Lorsque l'on invoque un préjudice injustifié, les devis feront l'objet d'un examen attentif pour s'assurer qu'ils ne sont pas excessifs par rapport à l'objectif déclaré et afin de savoir si une solution moins onéreuse permettrait de réaliser l'adaptation tout en respectant parfaitement la dignité de la personne handicapée.

G. Les suppléments de primes d'assurance ou d'indemnités d'assurance-maladie pourraient entrer dans le calcul des frais d'exploitation lorsqu'ils sont quantifiés (c'est-à-dire hausses de frais effectives, et non hypothétiques) et lorsqu'ils ne sont pas contraires aux principes exprimés dans le *Code* en matière d'assurance. Il est peu probable qu'une adaptation donne lieu à une hausse des primes d'assurance-responsabilité; toutefois, lorsque l'on peut quantifier et prouver un accroissement de la responsabilité et qu'on a tenté, en vain, de souscrire d'autres formes d'assurance, on peut en tenir compte.

H. Le recrutement d'un adjoint ou d'un surveillant personnel pour aider la personne handicapée à s'acquitter de ses fonctions ou à utiliser le service ou l'installation qui lui sont offerts pourrait constituer un exemple de frais de main-d'oeuvre supplémentaires (section (2)(B) ci-dessus).

(3) Modification de la nature de l'entreprise ou incidence sur sa viabilité

POUR SAVOIR SI DES COÛTS FINANCIERS POURRAIENT MODIFIER LA NATURE ESSENTIELLE DE L'ENTREPRISE OU EN INFLUENCER CONSIDÉRABLEMENT LA VIABILITÉ, IL FAUT NOTAMMENT TENIR COMPTE :

(A) DE LA POSSIBILITÉ, POUR LA PERSONNE RESPONSABLE DE L'ADAPTATION, DE RÉCUPÉRER LES FRAIS DE CETTE ADAPTATION DANS LE CADRE NORMAL DES ACTIVITÉS DE L'ENTREPRISE;

(B) DES SUBVENTIONS, SUBSIDES OU PRÊTS OFFERTS PAR LES GOUVERNEMENTS FÉDÉRAL, PROVINCIAL OU MUNICIPAUX OU PAR DES ORGANISMES NON GOUVERNEMENTAUX ET QUI PERMETTRAIENT DE COMPENSER LES FRAIS D'ADAPTATION;

(C) DE LA POSSIBILITÉ, POUR LA PERSONNE RESPONSABLE DE L'ADAPTATION, DE RÉPARTIR LES FRAIS DE CETTE ADAPTATION SUR L'ENSEMBLE DES ACTIVITÉS DE L'ENTREPRISE;

(D) DE LA POSSIBILITÉ, POUR LA PERSONNE RESPONSABLE DE L'ADAPTATION, DE PRÉLEVER DES AMORTISSEMENTS INCORPORELS OU CORPORELS POUR LES DÉPENSES D'IMMOBILISATIONS LIÉES À L'ADAPTATION, SELON LES PRINCIPES COMPTABLES GÉNÉRALEMENT RECONNUS;

(E) DE LA POSSIBILITÉ, POUR LA PERSONNE RESPONSABLE DE L'ADAPTATION, DE DÉDUIRE DES FRAIS D'ADAPTATION LES ÉCONOMIES QUI PEUVENT EN RÉSULTER, NOTAMMENT :

(I) LES EXONÉRATIONS D'IMPÔT ET LES AUTRES AVANTAGES OFFERTS PAR LES GOUVERNEMENTS;

(II) LES HAUSSES DE PRODUCTIVITÉ OU D'EFFICACITÉ;

(III) L'AUGMENTATION DE LA VALEUR DE REVENTE DE L'IMMEUBLE, DANS LES CAS OU L'ON PEUT À JUSTE TITRE PRÉVOIR QUE CET IMMEUBLE POURRAIT ÊTRE REVENDU;

(IV) L'ACCROISSEMENT DE LA CLIENTÈLE, DE LA RÉSERVE DE MAIN-D'OEUVRE POTENTIELLE OU DU NOMBRE DE LOCATAIRES; ET

(F) DE LA POSSIBILITÉ DE SE PRÉVALOIR DU FONDS DE GARANTIE POUR TRAVAILLEURS RÉINTÉGRÉS DE LA COMMISSION DES ACCIDENTS DU TRAVAIL.

Observations

I. L'on s'attend à ce que la personne responsable de l'adaptation adopte des mesures pour récupérer les frais d'adaptation en apportant des modifications raisonnables à ses pratiques professionnelles ou en se prévalant de subventions ou de subsides qui lui permettraient de compenser ces frais. Si elle est d'avis que ces mesures ne lui permettront pas d'éviter un préjudice injustifié, la personne responsable de l'adaptation devra démontrer que ces interventions sont inappropriées dans les circonstances, qu'elles sont impossibles à réaliser ou qu'elles ne permettront pas d'avoir accès aux ressources nécessaires. En d'autres termes, la personne responsable de l'adaptation serait tenue de prouver que les frais qu'elle devra supporter une fois adoptées les mesures de récupération des coûts modifieront la nature essentielle de l'entreprise ou en influenceront considérablement la viabilité.

J. L'Office des personnes handicapées est en mesure de fournir des renseignements sur les subventions et subsides offerts, de même que sur les formalités à accomplir pour demander de l'aide en matière d'adaptation.

K. Il faut également que les frais d'adaptation soient répartis le plus largement possible au sein de l'entreprise qui en est responsable, de façon à éviter qu'ils alourdissent le budget d'un seul service, employé ou filiale dans le cas d'une grande entreprise. Selon la section 3(C) plus haut, il convient de tenir compte de l'entreprise tout entière, et non seulement de la succursale ou de l'unité auprès de laquelle la personne handicapée est affectée ou à laquelle elle s'adresse pour demander un emploi, afin d'évaluer l'incidence du coût de l'adaptation.

L. Dans le cas du gouvernement, le terme «entreprise tout entière» à la section 3(3)(C) vise les programmes et services offerts ou financés par le gouvernement. Par exemple, certaines formes

d'adaptation nécessitent des dépenses considérables, qui auraient pour effet de modifier la nature essentielle de ses programmes en totalité ou en partie ou d'en influencer considérablement la viabilité si elles étaient mises en oeuvre à bref délai. En pareils cas, il peut s'avérer nécessaire de réaliser l'adaptation prescrite de façon progressive (cf. page 16, section 5).

M. Dans la plupart des cas, il est peu probable que le seul fait de démontrer que le programme, le ministère ou l'organisme responsable d'assurer une adaptation ne dispose pas des fonds suffisants permette de satisfaire le critère du préjudice injustifié.

N. Pour étaler le financement d'une adaptation dans le temps, on peut par exemple recourir à des emprunts, émettre des actions ou des obligations ou faire appel à d'autres moyens. L'amortissement incorporel ou corporel constitue un autre moyen d'étalement auquel la personne responsable de l'adaptation devrait faire appel afin d'alléger son fardeau financier, dans la mesure du possible.

O. On tient également compte, pour compenser le coût de l'adaptation, des exonérations d'impôt et autres avantages offerts par les gouvernements à ce titre. La personne responsable de l'adaptation devrait se demander si le fait de tenir compte des besoins d'une personne handicapée pourrait améliorer sa productivité ou son efficacité, permettre à l'entreprise d'étendre ses activités ou améliorer la valeur de l'entreprise ou de l'immeuble. Ainsi, une adaptation visant un nombre important de personnes handicapées, par exemple une rampe d'accès pour les fauteuils roulants, pourrait permettre aux exploitants de magasins ou aux prestataires de services de compter sur une nouvelle clientèle.

P. Enfin, il faut également tenir compte des incidences du fonds de garantie pour travailleurs réintégrés de la Commission des accidents du travail. Dans les cas où un travailleur subit une blessure causée par sa propre incapacité physique, on peut soumettre une demande d'indemnités à ce fonds même si l'employeur n'avait pas connaissance de l'état préalable de l'employé. Le fait de soumettre des demandes d'indemnités à ce fonds n'a pas pour conséquence d'augmenter les taux de cotisation de l'employeur au titre de l'indemnisation des accidents du travail. Étant donné que 90 pour 100 des employés de la province de l'Ontario sont protégés par la Commission et que ce fonds est offert à la plupart des employeurs assurés, il y aura peu de cas où la hausse des primes d'assurance-responsabilité pour les risques de blessures à une personne en raison d'un état ou d'un handicap physique préalables constituera un facteur donnant lieu à un préjudice injustifié.

Q. Une fois prise en compte la totalité des coûts, avantages, exonérations et autres facteurs, il faut ensuite savoir si les autres frais modifieront la nature essentielle de l'entreprise responsable de l'adaptation ou en influenceront considérablement la viabilité. La personne responsable de l'adaptation devrait alors en démontrer l'incidence sur la nature ou la viabilité de l'entreprise. Elle ne pourra simplement affirmer, sans soumettre d'éléments de preuve pour justifier son affirmation, que les marges bénéficiaires de l'entreprise sont faibles et que cette dernière pourrait déclarer faillite si elle mettait en oeuvre l'adaptation nécessaire.

R. La grande entreprise et le gouvernement sont sans doute mieux en mesure de donner l'exemple ou de prendre l'initiative pour s'adapter aux personnes handicapées. La grande entreprise peut sans doute absorber plus facilement les efforts et les coûts d'adaptation. Selon les statistiques de 1988, moins de 5 pour 100 des entreprises de l'Ontario emploient plus de 100 personnes; or, elles fournissent 65 pour 100 de tous les emplois rémunérés de la province. Par conséquent, peu d'employeurs importants ont l'occasion et les moyens d'offrir des emplois à un plus grand nombre de personnes handicapées en répondant à leurs besoins.

S. L'accessibilité aux immeubles historiques est une question qui a donné lieu à de nombreuses controverses. Les présentes directives ne prévoient pas de dérogation générale aux exigences en matière d'accessibilité pour les immeubles historiques, car cette exemption entraînerait de très vastes exclusions, étant donné que de plus en plus d'immeubles sont protégés du fait de leur valeur historique. Dans les cas faisant intervenir des immeubles historiques, il est admis que la nécessité de protéger les caractéristiques historiques de la conception des immeubles peut accroître les coûts d'adaptation. Cependant, l'évaluation ne doit pas tenir compte des caractéristiques esthétiques de ces immeubles.

T. Le critère de la modification de la nature essentielle de l'entreprise ou de l'incidence considérable sur sa viabilité permet de tenir compte de la protection des caractéristiques propres d'un immeuble historique comme facteur justifiable pour l'évaluation d'un préjudice injustifié.

4. Risque pour la santé ou la sécurité

(1) Norme

UN PRÉJUDICE INJUSTIFIÉ SERA RÉPUTÉ EXISTER DANS LES CAS OU LA PERSONNE RESPONSABLE DE L'ADAPTATION EST SOUMISE À UNE EXIGENCE DE BONNE FOI EN MATIÈRE DE SANTÉ OU DE SÉCURITÉ OU A DÉFINI CETTE EXIGENCE ET S'EST EFFORCÉE D'ASSURER AU MAXIMUM LA PROTECTION DE LA SANTÉ ET DE LA SÉCURITÉ EN FAISANT APPEL À DES SOLUTIONS DE RECHANGE QUI S'HARMONISENT AVEC L'ADAPTATION NÉCESSAIRE; CEPENDANT, LE RISQUE QUI SUBSISTE UNE FOIS L'ADAPTATION MISE EN OEUVRE L'EMPORTE, PAR SON AMPLEUR, SUR LES AVANTAGES DE L'ÉGALITÉ AINSI OFFERTE AUX PERSONNES HANDICAPÉES.

L'EXIGENCE EN MATIÈRE DE SANTÉ ET DE SÉCURITÉ PEUT AVOIR UN CARACTÈRE OFFICIEUX OU CONSTITUER UNE OBLIGATION IMPOSÉE PAR LA LOI.

Observations

A. Les présentes directives prévoient les cas où le projet d'adaptation entraîne une incompatibilité potentielle avec une obligation en matière de santé ou de sécurité. Cette obligation peut être exprimée dans une loi ou un règlement ou peut elle-même constituer une règle, une pratique ou une marche à suivre que la personne responsable de l'adaptation a définies elle-même ou en collaboration avec d'autres entreprises ou services qui participent à des types d'activités analogues. Lorsque cette obligation a pour effet d'exclure une personne handicapée d'un lieu de travail ou d'un service, il peut s'avérer nécessaire d'y apporter des modifications ou d'y renoncer. Pour savoir si cette situation donne lieu à un préjudice injustifié ou non, il faut se demander si le risque qui en découle l'emporte, par son ampleur, sur l'avantage d'un meilleur accès à l'égalité pour les personnes handicapées.

B. Le paragraphe 46 (2) du *Code* précise qu'en cas d'incompatibilité entre le *Code* et d'autres lois provinciales, les prescriptions du *Code* prévalent. Voilà pourquoi, dans certains cas, les personnes responsables de l'adaptation peuvent être tenues de modifier des exigences en matière de santé ou de sécurité ou d'y renoncer pour s'adapter à une personne handicapée.

C. Voici un exemple de cette situation : toutes les personnes qui ont accès à un chantier de construction doivent porter des bottes de sécurité; cependant, un handicapé doit porter des chaussures orthopédiques spéciales ou un dispositif particulier qui l'empêche de porter ces bottes. La personne responsable de l'adaptation doit d'abord faire des efforts pour mettre à sa disposition des chaussures de sécurité adaptées à ses besoins. Si cela est impossible, il faut se renseigner afin de savoir si l'on peut faire appel à un autre moyen pour assurer la sécurité de la personne handicapée. Si tous ces efforts sont vains, il faut alors modifier la

norme ou y renoncer si la personne handicapée accepte le risque correspondant.

D. Lorsqu'il appert qu'un projet d'adaptation est incompatible avec une autre loi ou exigence, la personne qui en est responsable doit s'adresser à la Commission afin de résoudre la question de concert avec les autorités compétentes.

E. Selon le critère exprimé à la section 4(1), le risque entraîné par la modification de l'exigence en matière de santé et de sécurité ou par la renonciation à cette exigence doit être pondéré par rapport au droit à l'égalité de la personne handicapée. Dans les cas où ce risque a une importance telle qu'il l'emporte sur les avantages de l'égalité, il est réputé donner lieu à un préjudice injustifié. Les facteurs dont il faut tenir compte pour pondérer le risque sont énumérés ci-après à la section (2) et y font l'objet d'un exposé plus détaillé.

F. L'expression «avantages d'un meilleur accès à l'égalité» vise à tenir compte des avantages que peut faire rejaillir l'adaptation sur les collègues de travail ou d'études, les parents et les amis de la personne handicapée ou sur le grand public.

(2) Critères pertinents au risque en matière de santé et de sécurité

EN CHERCHANT À SAVOIR SI L'OBLIGATION DE MODIFIER UNE EXIGENCE EN MATIÈRE DE SANTÉ OU DE SÉCURITÉ OU D'Y RENONCER, QU'ELLE SOIT DÉFINIE PAR LA LOI OU NON, CRÉE UN RISQUE IMPORTANT POUR QUICONQUE, IL FAUT TENIR COMPTE :

(A) DE LA VOLONTÉ DE LA PERSONNE HANDICAPÉE D'ASSUMER LE RISQUE DANS LES CAS OU CE RISQUE MENACE SA SANTÉ OU SA SÉCURITÉ;

(B) DE LA QUESTION DE SAVOIR SI LA MODIFICATION DE L'EXIGENCE OU LA RENONCIATION À CETTE EXIGENCE POURRAIT À JUSTE TITRE ENTRAÎNER UN RISQUE GRAVE POUR LA SANTÉ OU LA SÉCURITÉ DE PERSONNES AUTRES QUE LA PERSONNE HANDICAPÉE;

(C) DES AUTRES TYPES DE RISQUES QUE LA PERSONNE RESPONSABLE DE L'ADAPTATION ASSUME AU SEIN DE SON ENTREPRISE; ET

(D) DES TYPES DE RISQUES TOLÉRÉS DANS LA SOCIÉTÉ DANS SON ENSEMBLE ET VISÉS DANS DES NORMES LÉGIFÉRÉES, PAR EXEMPLE LES NORMES EN MATIÈRE DE PERMIS, OU DANS DES ENTREPRISES DU MÊME TYPE.

LE RISQUE À ASSUMER EN VERTU DE LA SECTION (A) ET LE RISQUE À ÉVALUER SELON LA SECTION (B) PLUS HAUT EST CELUI QUI SUBSISTE UNE FOIS AMÉNAGÉES TOUTES LES ADAPTATIONS VISANT À RÉDUIRE CE RISQUE.

Observations

G. Lorsque la personne responsable de l'adaptation est d'avis que l'adaptation aux besoins d'une personne handicapée peut entraîner la modification d'une exigence en matière de santé ou de sécurité ou la renonciation à cette exigence et que cette modification ou cette renonciation pourrait représenter un risque pour la personne handicapée, la personne responsable de l'adaptation est tenue d'expliquer à la personne handicapée le risque qu'elle peut courir et doit lui permettre de décider si elle assume ce risque. Cette obligation ne s'applique qu'aux cas où le risque éventuel vise la santé et la sécurité de cette personne. Si la personne handicapée accepte de prendre ce risque, la personne responsable de l'adaptation ne peut refuser de l'employer, de la servir ou de lui offrir un logement ou un gîte, sauf si le risque supplémentaire donne lieu à un coût quantifiable qui représente un préjudice injustifié en vertu de la section 3, page 8.

H. Une condition d'une convention collective relative à la santé ou à la sécurité ne peut empêcher une personne de se prévaloir des recours appropriés prévus par le *Code*. Cette condition sera alors soumise à l'analyse ci-dessus. Si l'exigence en matière de santé ou de sécurité a pour effet d'exclure des personnes handicapées, il faut alors modifier l'exigence en

matière de santé et de sécurité ou y renoncer, à moins qu'on ne puisse faire la preuve d'un préjudice injustifié. Les Comités de santé et de sécurité au travail, auxquels siègent des représentants de la direction et des travailleurs, pourraient apporter un concours utile dans la mise en oeuvre des adaptations individuelles à l'intention des travailleurs blessés.

I. Lorsque l'on est d'avis que la modification d'une exigence en matière de santé et de sécurité ou la renonciation à cette exigence entraîne un risque pour la santé et la sécurité d'autrui, il faut établir si ce risque est grave. Le lecteur trouvera à la section (3), plus loin, de plus amples explications pour l'évaluation de la gravité du risque en pareil cas.

J. En évaluant la gravité du risque que représente l'obligation de modifier une exigence en matière de santé ou de sécurité ou d'y renoncer, il faut tenir compte des autres types de risques assumés dans une entreprise. Par exemple, certains emplois exigent un effort ou une vigueur physique considérable; il en va ainsi des emplois de conducteur d'autobus, de pompier ou d'agent de police. Il se peut que la forme physique des personnes appelées à occuper ces emplois ne soit pas suivie de façon très étroite ou ne soit même pas surveillée du tout, une fois les titulaires embauchés, même si une mauvaise forme physique donne lieu à une diminution considérable des aptitudes pour l'exécution des tâches épuisantes que comportent ces emplois. De même, on peut refuser des emplois à des candidats parce qu'ils sont atteints de certains handicaps ou d'un état particulier; cependant, les employés qui s'acquittent des mêmes fonctions peuvent être atteints de limites identiques ou semblables qui ont plus ou moins d'influence sur leur capacité de s'acquitter de leurs fonctions de façon satisfaisante, et sont sans incidence sur leur carrière.

K. Il existe, dans les établissements de travail, de nombreuses sources de risques, outre les risques qui peuvent découler de l'adaptation aux besoins des employés handicapés. Tous les employés assument chaque jour des risques inhérents à un établissement ou à des conditions de travail qui peuvent être provoqués par la fatigue, un moment d'inattention, un malaise ou le surmenage d'un collègue. Les employeurs savent que tous les employés ne produisent pas à 100 pour 100 tous les jours; c'est pourquoi ils offrent des programmes d'orientation ou d'autres moyens de faire face à des difficultés financières ou affectives et à l'accoutumance à l'alcool ou à d'autres substances. Il faut tenir compte des risques qui découlent de ces situations pour définir le degré de risque que nous acceptons dans la vie de tous les jours.

L. Les risques potentiels créés par les efforts d'adaptation doivent être évalués à la lumière des autres sources, plus répandues, de risques dans les établissements de travail. Prenons l'exemple d'un employé qui est particulièrement sujet à des maladies respiratoires. Cet employé demande à être promu dans une section différente de l'établissement. L'employeur refuse la promotion parce que les procédés utilisés dans cette section représenteraient un risque supplémentaire pour l'employé, en raison de son handicap physique. Pourtant, l'employeur n'interdit pas de fumer dans son établissement, y compris dans le secteur où cet employé travaille à l'heure actuelle.

M. Il convient de tenir compte des autres types de risques qui existent dans des entreprises analogues ou dans la société dans son ensemble. Même s'il est toujours souhaitable d'accroître au maximum la sécurité, la société met constamment en équilibre le degré de sécurité à atteindre et les avantages concurrents. Ainsi, nous mettons en équilibre les risques de blessures dans les sports et les avantages économiques et récréatifs. Nous mettons en équilibre les risques entraînés par des limites de vitesse plus élevées sur les routes et leurs avantages, qui consistent à accroître la circulation automobile. De même, nous

mettons en équilibre les risques entraînés par la conduite de voitures moins chères et les frais qu'il faudrait engager pour les rendre encore plus solides et sécuritaires.

N. La gravité du risque doit être établie en supposant que des précautions convenables ont été prises afin de réduire ce risque. Par exemple, il faut évaluer la capacité d'une personne à conduire une voiture quand elle porte des lunettes. Si une personne souffrant d'un handicap physique s'est portée candidate à un poste d'expéditionnaire et qu'elle a demandé qu'une plate-forme roulante soit mise à sa disposition pour lui permettre d'atteindre des caisses sans danger, les risques de la situation doivent être examinés en supposant que la plate-forme a été installée. La capacité d'un pharmacien qui souffre d'un trouble auditif à noter des ordonnances par téléphone de façon sûre et fiable doit être évaluée en supposant qu'il utilise une prothèse auditive et un appareil téléphonique compatible.

O. Il faut noter que la question du coût de l'adaptation doit être examinée distinctement de la question du risque.

(3) Gravité du risque

EN ÉTABLISSANT LA GRAVITÉ DU RISQUE, IL FAUT EXAMINER LES QUATRE CRITÈRES SUIVANTS :

(A) LA NATURE DU RISQUE : QUELLES SERAIENT LES CONSÉQUENCES NOCIVES?

(B) LA GRAVITÉ DU RISQUE : QUELLE SERAIT LA GRAVITÉ DES CONSÉQUENCES?

(C) LA PROBABILITÉ DU RISQUE : QUELLE EST LA PROBABILITÉ QUE LES CONSÉQUENCES NOCIVES ÉVENTUELLES SE PRODUISENT EFFECTIVEMENT? S'AGIT-IL D'UN RISQUE RÉEL, OU PUREMENT HYPOTHÉTIQUE OU SPÉCULATIF? CES CONSÉQUENCES POURRAIENT-ELLES SE PRODUIRE SOUVENT?

(D) L'ÉTENDUE DU RISQUE : QUELLES SONT LES PERSONNES QUI SUBIRONT LES CONSÉQUENCES DE CE RISQUE?

Observations

Q. Les quatre critères énumérés ci-dessus doivent être examinés ensemble, afin d'établir la gravité du risque. Si les conséquences nocives éventuelles sont légères et peu susceptibles de se produire, le risque ne doit pas être considéré comme grave. En cas de risque pour la sécurité du grand public, il faut tenir compte du nombre supplémentaire de personnes qui pourraient en subir les conséquences, selon le critère énoncé en (D) ci-dessus; la probabilité des conséquences nocives serait examinée selon le critère exprimé en (C).

R. Le fait qu'une personne souffre d'une incapacité ne suffit pas, en soi, pour établir qu'il existe un risque. Cette affirmation soulève la question de la nature et de la qualité des éléments de preuve à soumettre pour prouver la nature, la gravité, la probabilité et l'étendue du risque. Nous reproduisons ci-après, sous le titre «Preuve d'un préjudice injustifié», des directives sur les éléments de preuve à soumettre afin de prouver un préjudice injustifié. Le lecteur trouvera ci-après des précisions complémentaires en ce qui concerne la preuve du risque.

S. La définition et l'évaluation du risque doivent reposer sur des fondements objectifs. Les éléments de preuve sensationnalistes ne sont pas admissibles. Les éléments de preuve objectifs comprennent par exemple des renseignements scientifiques existants, des données empiriques, des avis d'experts (y compris de médecins) reposant sur des faits et des données, ainsi que des renseignements circonstanciés sur la nature de l'emploi, du service ou de l'activité confiés à la personne handicapée. De plus, on examinerait les éléments de preuve sur les conditions de l'emploi, du service ou de l'activité, de même que sur l'incidence de ces conditions sur la personne handicapée ou le groupe auquel elle appartient.

5. Étalement des travaux ou constitution d'un fonds de réserve

SI LES COÛTS OU LES RISQUES D'UNE ADAPTATION QUI PERMETTRAIT DE RESPECTER PARFAITEMENT LA DIGNITÉ DE LA PERSONNE HANDICAPÉE OU DU GROUPE AUQUEL APPARTIENT CETTE PERSONNE DONNENT LIEU À UN PRÉJUDICE INJUSTIFIÉ DANS LES CAS OU CETTE ADAPTATION DOIT ÊTRE EFFECTUÉE À BREF DÉLAI CONFORMÉMENT AUX NORMES DES SECTIONS 3 ET 4, CETTE ADAPTATION DEVRA ÊTRE EFFECTUÉE SI ELLE PEUT ÊTRE MISE EN OEUVRE SANS DONNER LIEU À UN PRÉJUDICE INJUSTIFIÉ EN FAISANT APPEL AUX MOYENS SUIVANTS :

(A) EN L'ÉTALANT SUR UN DÉLAI RAISONNABLE; OU

(B) EN CONSTITUANT UN FONDS DE RÉSERVE OÙ SERAIENT VERSÉES DES SOMMES À INTERVALLES PÉRIODIQUES, SELON DES CONDITIONS DÉFINIES, ET DANS LEQUEL DES SOMMES SERAIENT PUISÉES POUR RÉALISER L'ADAPTATION.

Observations

A. Certaines adaptations, par ailleurs très importantes, sont difficiles à réaliser dans un court délai. Par exemple, une petite municipalité peut être en mesure de démontrer qu'elle subirait un préjudice injustifié si elle réalisait des adaptations pour rendre accessible à bref délai aux personnes handicapées son centre communautaire ou son réseau de transport. De même, une petite entreprise peut se trouver dans l'impossibilité de faciliter l'accès à son hall d'entrée et à ses toilettes sans subir de préjudice injustifié. Dans ces cas, on peut éviter ce préjudice en étalant la réalisation des aménagements ou en constituant un fonds de réserve pour financer les travaux.

B. Certaines adaptations, qui produisent des avantages pour un nombre important de personnes handicapées, ne peuvent être réalisées pour des raisons de coût. Selon une solution permettant de réduire le préjudice, il est possible d'étaler le coût des travaux sur plusieurs années en réalisant progressivement les aménagements. Par exemple, on pourrait chaque année rendre accessible aux personnes handicapées un certain nombre de gares sur un parcours ferroviaire utilisé pour le transport des banlieusards.

C. Si l'aménagement d'une adaptation est étalé sur un délai prolongé, il peut toujours s'avérer possible de mettre en oeuvre des aménagements provisoires à l'intention d'une personne handicapée. Si, à long comme à court terme, les aménagements peuvent ultimement être mis en oeuvre sans donner lieu à un préjudice injustifié, ces deux types d'adaptations peuvent être obligatoires. Il en irait de même lorsqu'une personne responsable de l'adaptation a adopté de bonne foi un plan pour l'étalement des aménagements.

D. La constitution d'un fonds de réserve auquel la personne responsable de l'adaptation devrait verser certaines sommes sous certaines conditions constitue

un deuxième moyen permettant de réduire l'incidence des coûts d'un aménagement. L'une des conditions de la constitution de ce fonds prévoirait qu'il ne doit servir qu'à financer les frais d'aménagement des adaptations. Cette condition pourrait être satisfaite en exigeant que le fonds soit constitué en fiducie. Une convention ou une ordonnance d'une commission d'enquête ou d'un tribunal, selon le cas, pourrait prévoir d'autres conditions en ce qui concerne la chronologie, le montant des dépenses, la nature des aménagements, etc. Il en irait de même de l'étalement d'un aménagement sur une certaine durée, dans les cas où l'on prévoit que cet aménagement serait réalisé progressivement en puisant à même le fonds de réserve ou une fois que des fonds suffisants auraient été réunis.

E. La solution du fonds de réserve ne doit pas remplacer celle de l'emprunt dans les cas où l'aménagement pourrait être réalisé à bref délai et que les frais correspondants pourraient être amortis sur une certaine durée. Le fonds de réserve doit plutôt servir dans les cas où l'emprunt et la réalisation à bref délai de l'adaptation entraîneraient un préjudice injustifié pour la personne responsable de cette adaptation. Le fonds de réserve représente l'une des solutions de financement envisagée pour évaluer la faisabilité d'une adaptation. S'il faut constituer un fonds de réserve, la convention ou l'ordonnance doivent prévoir l'examen de l'évolution ultérieure de la situation.

F. L'étalement des travaux et la constitution d'un fonds de réserve ne doivent être envisagés que lorsque la personne responsable de l'adaptation a démontré que les travaux ne peuvent être réalisés à bref délai, conformément aux sections 3 et 4. Il faut, dans toute la mesure du possible, préférer l'étalement des travaux à la constitution d'un fonds de réserve.

G. Il peut arriver que le risque pour la santé ou la sécurité, qui donne lieu à un préjudice injustifié, puisse être ramené à un niveau admissible dans le temps, en dotant par exemple l'établissement de travail de biens d'équipement ou d'autres dispositifs de sécurité, ou en modifiant la description d'emploi pour tenir compte des besoins d'une personne handicapée. Pour permettre l'atténuation d'un risque, il faut parfois compter un certain temps avant de mettre au point une technologie nouvelle. En principe cependant, la personne responsable de l'adaptation pourrait être tenue d'étaler un aménagement qui permettrait d'amoindrir le risque pour la santé ou la sécurité au cours d'une certaine durée.

6. Solutions de rechange

S'IL S'AVÈRE QUE L'ADAPTATION QUI RESPECTE LE MIEUX LA DIGNITÉ D'UNE PERSONNE HANDICAPÉE ENTRAÎNE UN PRÉJUDICE INJUSTIFIÉ CONFORMÉMENT AUX SECTIONS 3, 4 ET 5, IL FAUT ENVISAGER DES SOLUTIONS DE RECHANGE POUR RÉPONDRE À SES BESOINS ET METTRE EN OEUVRE L'AMÉNAGEMENT QUI S'HARMONISERAIT LE MIEUX AVEC LE RESPECT DE LA DIGNITÉ DE CETTE PERSONNE SANS CAUSER DE PRÉJUDICE INJUSTIFIÉ.

Observations

H. Lorsqu'il peut être démontré que les coûts ou les risques d'une adaptation qui permettrait de respecter parfaitement la dignité d'une personne handicapée donneraient lieu à un préjudice injustifié selon les critères énoncés dans les sections 3, 4 et 5, il est nécessaire d'exa.miner des solutions de rechange. Il se peut que ces solutions ne permettent pas de respecter parfaitement la dignité d'une personne handicapée; cependant, si les coûts ou les risques de certaines de ces solutions n'entraînent pas de préjudice injustifié, il faut alors choisir celle qui respecte le mieux la dignité de cette personne.

I. Avant de décider de renoncer à une adaptation intégrale (qui permet de respecter parfaitement la dignité de la personne handicapée) et d'adopter une solution moins souhaitable, il faut examiner les solutions définies dans la section 5 plus haut.

PREUVE D'UN PRÉJUDICE INJUSTIFIÉ

7. C'EST À LA PERSONNE RESPONSABLE DE L'ADAPTATION QUE REVIENT LE FARDEAU DE LA PREUVE DU PRÉJUDICE INJUSTIFIÉ.

8. LA PERSONNE QUI DEMANDE L'ADAPTATION DOIT FAIRE CONNAÎTRE SES BESOINS EN FOURNISSANT SUFFISAMMENT DE DÉTAILS ET DOIT PARTICIPER AUX CONSULTATIONS POUR PERMETTRE À LA PERSONNE RESPONSABLE DE L'ADAPTATION DE DONNER SUITE À SA DEMANDE.

9. COMME NOUS L'AVONS VU DANS LES SECTIONS PRÉCÉDENTES, DES ÉLÉMENTS DE PREUVE OBJECTIFS DOIVENT JUSTIFIER L'ÉTABLISSEMENT DES COÛTS FINANCIERS, DES INCIDENCES DES COÛTS PROJETÉS SUR L'ENTREPRISE RESPONSABLE DE L'ADAPTATION ET DE LA GRAVITÉ DU RISQUE POUR LA SANTÉ OU LA SÉCURITÉ. ON ENTEND NOTAMMENT PAR «ÉLÉMENTS DE PREUVE OBJECTIFS» DES ÉTATS FINANCIERS ET DES BUDGETS COMPLETS, DES DONNÉES SCIENTIFIQUES, DES RENSEIGNEMENTS ET DES DONNÉES RÉSULTANT D'ÉTUDES EMPIRIQUES, DES AVIS D'EXPERTS, DES RENSEIGNEMENTS CIRCONSTANCIÉS SUR L'ACTIVITÉ ET L'ADAPTATION DEMANDÉE, DES INFORMATIONS SUR LES CONDITIONS D'EXERCICE DE L'ACTIVITÉ ET LEURS INCIDENCES SUR LA PERSONNE HANDICAPÉE, AINSI QUE D'AUTRES RENSEIGNEMENTS DE MÊME NATURE.

Observations

A. La personne responsable de l'adaptation doit prouver que les aménagements donnent lieu à un préjudice injustifié au sens des normes définies dans les sections 3, 4, 5 et 6. Ce n'est pas à la personne handicapée qu'il appartient de prouver que l'adaptation demandée peut être mise en oeuvre sans donner lieu à un préjudice injustifié.

B. Cependant, la personne handicapée a le devoir de faire connaître ses besoins à la personne responsable de l'adaptation, pour que cette dernière soit en mesure de les évaluer en bonne et due forme et de définir les moyens à prendre pour donner suite à la demande d'adaptation. La personne handicapée est tenue de répondre à des questions auxquelles elle est en mesure de répondre par ses connaissances et sa compétence, en ce qui a trait aux circonstances ou au matériel particulier nécessaire en pareil cas. Il se peut que la personne handicapée n'ait pas la compétence technique lui permettant de définir l'adaptation nécessaire pour répondre à ses besoins. Dans ce cas, il se peut que la personne responsable de l'adaptation doive demander l'avis ou les conseils d'un expert.

C. La directive n'a pas pour but d'obliger la personne handicapée à divulguer des renseignements personnels ou confidentiels. Par exemple, si elle doit travailler selon un horaire souple pour pouvoir se rendre à des rendez-vous psychiatriques tous les jours, la personne handicapée ne doit pas être tenue de révéler à son supérieur hiérarchique la nature de ses rendez-vous, pourvu que des éléments de preuve admissibles puissent être soumis pour justifier ce besoin. On peut par exemple demander à cette personne de soumettre un certificat médical précisant qu'elle a besoin d'un horaire souple pour des raisons de santé, sans donner d'autres détails. Ce certificat pourrait être soumis au service de la santé de l'entreprise, plutôt que directement au supérieur hiérarchique, afin de mieux protéger le caractère confidentiel des renseignements.

D. Les éléments de preuve à soumettre pour établir un préjudice injustifié doivent avoir un caractère objectif. La personne responsable de l'adaptation doit soumettre des faits, des chiffres et des données ou des avis scientifiques à l'appui d'une affirmation voulant que l'adaptation projetée donne lieu à un préjudice injustifié. Les éléments de preuve ou les arguments à caractère sensationnaliste reposant sur des stéréotypes ne sont pas suffisants. En d'autres termes, la Commission s'attend à davantage qu'un simple énoncé voulant que les frais ou les risques représentés par une adaptation soient trop élevés. Des éléments de preuve objectifs doivent être fournis pour justifier cette affirmation.

E. Les décisions en matière d'adaptation nécessitent souvent des compétences ou des connaissances particulières. Les personnes handicapées et les personnes responsables de l'adaptation sont invitées à demander de l'aide pour l'évaluation du type d'aménagement nécessaire et des frais et risques de ces travaux. On peut trouver cette aide auprès d'experts dans la conception d'immeubles sans entraves, dans la restructuration d'emplois et dans l'adaptation d'environnements de travail, de même qu'auprès des groupes qui s'intéressent aux personnes handicapées, par exemple le Programme d'emploi pour les personnes handicapées du ministère du Travail de l'Ontario, le Centre d'aménagement pour accès facile, les praticiens et d'autres organismes, et auprès de la Commission.

ANNEXE

Discrimination indirecte

10 (1) Constitue une atteinte à un droit d'une personne reconnu dans la partie I l'existence d'une exigence, d'une qualité requise ou d'un critère qui ne constitue pas une discrimination fondée sur un motif illicite, mais qui entraîne l'exclusion ou la préférence d'un groupe de personnes identifié par un motif illicite de discrimination et dont la personne est membre, ou l'imposition d'une restriction à ce groupe, sauf dans l'un des cas suivants :

a) l'exigence, la qualité requise ou le critère est établi de façon raisonnable et de bonne foi dans les circonstances;

b) il est prévu dans la présente loi, à l'exclusion de l'article 16, que la discrimination fondée sur un tel motif ne constitue pas une atteinte à un droit.

Idem

(2) La Commission, une commission d'enquête ou un tribunal ne doit pas conclure qu'une exigence, une qualité requise ou un critère est établi de façon raisonnable et de bonne foi dans les circonstances, à moins d'être convaincu que la personne à laquelle il incombe de tenir compte des besoins du groupe dont la personne est membre ne peut le faire sans subir elle-même un préjudice injustifié, compte tenu du coût, des sources extérieures de financement, s'il en est, et des exigences en matière de santé et de sécurité, le cas échéant.

Idem

(3) La Commission, une commission d'enquête ou un tribunal tient compte des normes prescrites par les règlements pour évaluer ce qui constitue un préjudice injustifié. 1986, chap. 64, par. 18 (8).

Handicap

16 (1) Ne constitue pas une atteinte à un droit d'une personne reconnu dans la présente loi le fait que cette personne est incapable, à cause d'un handicap, de s'acquitter des obligations ou de satisfaire aux exigences essentielles inhérentes à l'exercice de ce droit. 1986, chap. 64, par. 18 (9).

Adaptation raisonnable

(1a) La Commission, une commission d'enquête ou un tribunal ne doit pas conclure qu'une personne est incapable, à moins d'être convaincu que la personne à laquelle il incombe de tenir compte des besoins de cette personne ne peut le faire sans subir elle-même un préjudice injustifié, compte tenu du coût, des sources extérieures de financement, s'il en est, et des exigences en matière de santé et de sécurité, le cas échéant.

Idem

(1b) La Commission, une commission d'enquête ou un tribunal tient compte des normes prescrites par les règlements pour évaluer ce qui constitue un préjudice injustifié. 1986, chap. 64, par. 18 (10).

(2) Si, après avoir enquêté sur une plainte, la Commission décide que les preuves ne justifient pas la constitution d'une commission d'enquête en raison de l'application du paragraphe (1), elle peut néanmoins tenter d'amener les parties à accepter un règlement relativement aux obligations ou exigences. 1981, chap. 53, par. 16 (2); 1986, chap. 64, par. 18 (11). Pouvoirs de la Commission

23 (1) Ne constitue pas une atteinte au droit, reconnu à l'article 4, à un traitement égal en matière d'emploi le fait : Emploi particulier

a) qu'un organisme ou un groupement religieux, philanthropique, éducatif, de secours mutuel ou social dont le principal objectif est de servir les intérêts de personnes identifiées par la race, l'ascendance, le lieu d'origine, la couleur, l'origine ethnique, la croyance, le sexe, l'âge, l'état matrimonial ou un handicap n'emploie que des personnes ainsi identifiées ou leur accorde la préférence si cette qualité requise est exigée de façon raisonnable et de bonne foi compte tenu de la nature de l'emploi;

b) que la discrimination en matière d'emploi repose sur des raisons fondées sur l'âge, le sexe, l'existence d'un casier judiciaire ou l'état matrimonial, si l'âge, le sexe, le casier judiciaire ou l'état matrimonial du candidat constitue une qualité requise qui est exigée de façon raisonnable et de bonne foi compte tenu de la nature de l'emploi;

c) qu'un particulier refuse d'employer une personne pour des raisons fondées sur un motif illicite de discrimination précisé à l'article 4 si les principales fonctions reliées à l'emploi consistent à dispenser des soins médicaux ou personnels au particulier ou à un de ses enfants malade ou à son conjoint ou à un autre parent âgé, infirme ou malade;

d) qu'un employeur accorde ou refuse un emploi ou une promotion à une personne qui est son conjoint, son enfant ou son père ou sa mère ou à une personne qui est le conjoint, l'enfant ou le père ou la mère d'un employé. 1981, chap. 53, art. 23.

(2) La Commission, une commission d'enquête ou un tribunal ne doit pas conclure qu'une qualité requise aux termes de l'alinéa (1) b) est exigée de façon raisonnable et de bonne foi, à moins d'être convaincu que la personne à laquelle il incombe de tenir compte de la situation de la personne ne peut le faire sans subir elle-même un préjudice injustifié, compte tenu du coût, des sources extérieures de financement, s'il en est, et des exigences en matière de santé et de sécurité, le cas échéant. Adaptation raisonnable

(3) La Commission, une commission d'enquête ou un tribunal tient compte des normes prescrites par les règlements pour évaluer ce qui constitue un préjudice injustifié. 1986, chap. 64, par. 18 (15). Idem

LA COMMISSION ONTARIENNE DES DROITS DE LA PERSONNE

COMMISSAIRES :
George W. Bancroft, John T. Cochrane, Reva Devins,
Catherine Frazee, Pam Gill, Elizabeth Kishkon, Louis Lenkinski,
Shirley Agnes O'Connor, Robert Paris, David Philpott,
Jodey Porter, R. Lou Ronson

Adresser toute correspondance à :
Commission ontarienne des droits de la personne
400, avenue University, Toronto (Ontario) M7A 2R9
ou au bureau de district le plus proche.

HAMILTON
119, rue King ouest
L8N 3Z9
Tél. : (416) 521-7870
1-800-263-6906

KENORA
Bureau ouvert de nouveau
à l'automne 1989.

KINGSTON
1055, rue Princess
K7L 1H3
Tél. : (613) 545-4340
1-800-267-0915

KITCHENER
824, rue King ouest
N2G 1G1
Tél. : (519) 744-8101
1-800-265-2468

LONDON
205, rue Oxford est
N6A 5G6
Tél. : (519) 439-3231
1-800-265-4707

MISSISSAUGA
2, promenade Robert Speck
L4Z 1H8
Tél. : (416) 273-7811
1-800-268-2808

OTTAWA
2197, promenade Riverside
K1H 7X3
Tél. : (613) 738-2801
1-800-267-1916

SAULT STE. MARIE
390, rue Bay
P6A 1X2
Tél. : (705) 949-8417
1-800-461-7268

SCARBOROUGH
2500, avenue Lawrence est
M1P 2R7
Tél. : (416) 750-3575
1-800-268-6585

ST. CATHARINES
205, rue King
L2R 3J5
Tél. : (416) 684-7406
1-800-263-7260

SUDBURY
199, rue Larch
P3E 5P9
Tél. : (705) 675-4455
1-800-461-4000

THUNDER BAY
435, rue James sud
P7E 6E3
Tél. : (807) 475-1691
1-800-465-5016

TIMMINS
273, 3e Avenue
P4N 1E2
Tél. : (705) 267-6231
1-800-461-4000

TORONTO-CENTRE
595, rue Bay
4e étage
M5G 2C6
Tél. : (416) 326-9511

WINDSOR
500, avenue Ouellette
N9A 1B3
Tél. : (519) 256-8278
1-800-265-5140

Appels interurbains sans frais : Hors de la localité, mais dans la zone couverte par l'indicatif régional, composer le numéro 1-800.